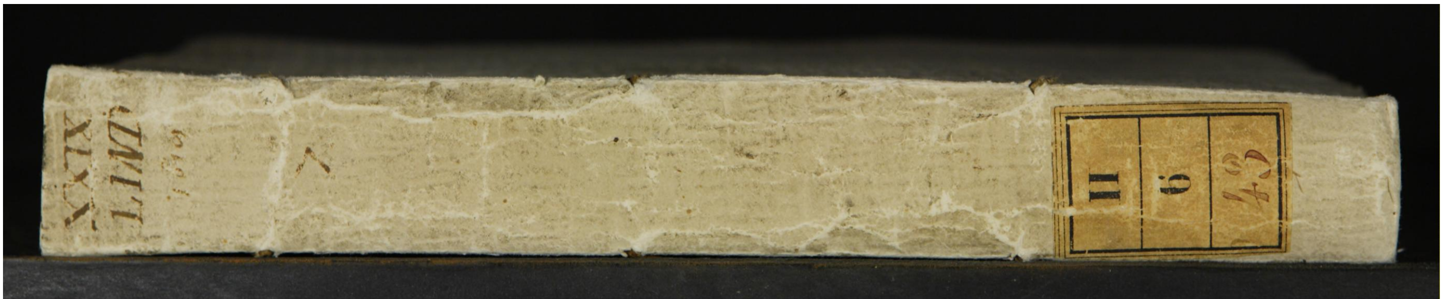








XXIX
LIND.

THOMÆ LINDEMANNI
WESTPHALI J. D. & ORDINARII ACADEMIÆ
Rhodopolitanæ Professoris.

EXERCITATIONES JUSTINIANEÆ,

SUCCINCTAM, NERVOSAM, ET DILUCIDAM INSTITUTIONUM IMPERialium explicationem, difficiliorum locorum enodationem, quæstionum practicarum, juxta ac Theoricarum complurium resolutiones & decisiones continentes, juris principia reserantes, eorumq; usum demonstrantes, disputationibus undecim comprehensæ, inq; illustri Rosarum Academia publicè exhibitæ.

ROSTOCHI
JOHANNE HALLERVORDEO *Menslago-Westphalo*
Rostoch. Bibliopola suppeditante sumptus,
Litteris suis JOACHIMUS PEDANUS Typog. Acad. exscripsit,
ANNO M. DC. XVIII.

7

AMPLISSIMIS ET PRUDENTISSIMIS VIRIS,

DNIS: CONSULIBUS ET SENATORIBUS

Inclytæ Reip. ROSTOCHIENSIS, Patronis suis honorandis.

Duas Eridas, unam humano generi noxiam, alteram salutarem esse, & in hac vita motus diversos ciere, diversosq; effectus operari, & primæ litantem etiam victorem, pejorem, ast posteriorem colentem, victorem gloriosiorem, victum etiam meliorem evadere, Musa Ascræi senis docuit: Illa rixas vanas, altercationes futiles, legulejorum aucupia, superborum Thrasonum Resp. turbantium jurgia respicit; hæc Exercitationes placidas, velitationes jucundas, veritatis & justitiæ indagatrices & falsitatis & iniquitatis expultrices, fovet; & ab Hesiodo ἀγαθὴ ἔρις ἥδε βροτοῖς *dicitur: illam primam non secus ac Erinnyn infernalem ut detestatus, ita hanc posteriorem juris & æqui nutricem omni conatu & studio semper sum sectatus: idq; ut externo etiam documento contestarer, ad quorundam juris studiosorum petitionem Lemmata hæc juridica publicæ disquisitioni adornavi, eò imprimis directa, ut prima juris Elementa auditorum meorum animis sine prolixa commentatione instillarem. Omnes enim cordati juris interpretes mecum statuunt in isagogico institutionum imperialium libello potissimam juris civilis scientiam veraq; principia contineri: in quo compilando Tribonianus ejusq; collegæ Zeuxidis industriam imitati videntur. Ut enim ille Helenæ pulchritudinem Crotoniatis delineaturus, pulchras quasq; virgines oculis suis objici expetijt, ut formis omnium accuratè dispectis, quid in quaq; formosissimum appareret, in Helenæ picturam conferret; ita & illi Themidos venustatem studiosæ juventuti totiq; adeò orbi publicè à Justiniano exhibere jussi, optimos quosq; veterum Jureconsultorum libros pervestigarunt & quicquid in ijs utile & ad solidam juris scientiam necessarium repererunt, eleganti methodo, suavi Eloquio, mira dexteritate, & succincta brevitate, in quatuor institutionum libros conjecerunt & totiùs juris perfectam ideam velut in tabula quadam Phidiæ vel Apellis depictam posteritati reliquerunt: Ut merito Jacobus Cujacius nostri ævi JCtus ter maximus huic libello inter alia Elogia, hoc Encomion tribuat, quod eo in toto jure nullus comptior, elegantior, doctiorve exierit, dolendumq; sit eum prolixis & heterogeneis glossis fœdari. Nihil etenim damnosius est, quàm quod interpretes pleriq; arrepta uniùs vocis occasione, quæstiones sublimes & perplexas, jam inde à Bulgari & Pilei seculo agitatas, sub incudem revocant, atq; ita animos studiosorum teneriores obruunt. Nihil vero conducibilius est, quam exercitationum adhibito adminiculo, brevibus & concinnis notis textum ipsum illustrare, atq; ita simplici, recta, imo regia via studiosis ad juris abdita aditum patefacere & recludere: Qua in re meam quoq; qualemcunq; opellam studiosæ juventuti conferre, eamq; vobis, patronis meis, dicare volui. Vestris namq; auspicijs in palæstra hac Academica Themidem, Eride honesta, propugno, vestris stipendijs mereo, vobis plurimum me debere profiteor, & ni gratitudinis aliquod signum edam, ingratitudinis notam vereor: Eam vero ut devitem & declinem, priscum venatorum morem æmulor. Nam ut illi prædæ vel caput, vel pedem, aliudve membrum clavo impactum sylvestri, Numini Dianæ affigere solebant, ita & ego primitias prædæ per sinuosa juris juga, saltusq; oberrando, captæ, in casses meos redactæ, vobis offero. Veteres Romani ut & Græci comas, quas nutritias & tonsiles appellabant, alebant, easq; toga accepta pietatis cuipiam Deo tutelari, gratitudinis signo suspendebant, Ego vero vobis non comam & capillos, sed animum gratum & de vobis totaq; Rep. benè merendi cupidissimum voveo, fructus in agro hoc vestro Academico nati, exiles decumas vobis exsolvo: Eas æqua fronte & tutelari mente accipiatis contendo. Insuper Academiam meq; ipsum vobis vestroq; patrocinio commendo. Valete è Roseto vestro Rhodopolitano 20. Feb. Anno 1618.*

V. Obs. THOMAS LINDEMAN

D 3

Diſputatio Prima.

DE IUSTIT: ET IURE.

TITULUS I.

Reſpondente CASPARO COCCÆO *Lemgovienſi VVeſtph.*

Thesis I.

Iuſtitia definitur hîc, non divina illa, quæ ſoli Deo competit; nec univerſalis, quæ omnes virtutes ambitu ſuo comprehendit; ſed humana & particularis, quæ in præmiorum & pœnarum diſtributione & irrogatione, rerum commutatione, & pactorum ſervandorum bonâ fide, verſatur. *VVeſemb. parat. ff. de juſtit. & jur.*

2. Juſtitia quò ad intentionem juſti, perpetua & conſtans voluntas eſt, nec mutabilitate humanâ frangitur vel corrumpitur; licet talis conſtantia in individuo vix demonſtretur. *Novel. 7. c. 2.*

3. A juſtitia, jus, Logicâ non Etymologicâ notatione inſpectâ, deducitur; *Cujac. 11. obſ. 37. Cont. 2. ſub. 6 Vacon. à Vacun. lib. 1. Declarat. 30. n. 4. Govean. lib. var. lect. c. 18. Rævard. 1. varior. c. 2. Petr. Heig. pr. h. t. num. 4.* quod conſtans & unum ſemper eſt, quò ad principium ſuum, rectam nimirum rationem, nec ejus certitudini legum mutationes ex circumſtantijs ortæ, quicquam detrahunt. *l. 1. ff. de Exercit. act. l. aut facta 16. ff. de pœn. Franciſc. Connan. Com. 1. c. 1. Coraſ. de art. lib. 1. c. 3.*

4. §. 1. Juriſprudentia divinarum rerum ſcientia dicitur, quatenus res divinæ inter homines externis ritibus conſiderantur

utpote

utpote in jure publico, in quo ritus sacrorum continentur. *l. 1. ff. de just. & jur.*

5. Jurisprudentia, jus, justi & injusti scientia, & ars æqui & boni, non differunt; nec JCti accuratam & subtilem artis & scientiæ distinctionem attendunt. *l. 1. ff. d. t.*

6. Jus æquo oppositum pro strictâ juris ratione sive duritie legis sumitur. *l. in omnibus 90. ff. de R. I.*

Cui æquitas, si eam ratio legis inducat, præfertur. *l. prospexit, 12. ff. Qui & à quibus manumissi. l. placuit 8. C. de judic. Petr. Faber. ad l. 90. n. 12. ff. de R. I. Coras. de art. jur. p. 1. c. 15. in fin. Donell. 1. comm. 13.*

7. § 3. Tria juris præcepta, licet invicem conjunctione quadam connexa sint, differunt tamen in specie.

Primum enim hominem respicit, quatenus homo est, & in specie continet honestatem singularem, quâ sæpenumero quid prohibetur, quod jure simpliciter considerato, interdictum non reperitur, ut vocatio in jus Patris vel Patroni, *l. 1. ff. de in jus vocand.* matrimonium cum Patris Sponsa, & captatoria voluntas, similesq; casus. *l. Semper 197. ff. de R. I. l. si qua mihi 12. §. Si uxor 3. ff. de rit. nupt. l. item apud. 15. §. qui turpibus 21. ff. de injur. l. 2. C. de secund. nupt.* & hoc præceptum libidini medetur.

Secundum præceptum hominem inprimis considerat, quatenus civis est, iræ, fraudibus, dolis, & delictis occurrit. Cùm verò nec homo membrorum suorum dominus sit. *l. liber homo 13. ff. ad L. Aquil.* ideò si seipsum quis lædat, non minùs delinquit, ac si alterum læsisset. *l. omne 6. §. qui se vulneravit 7. ff. de re militar. Ferdinand. Vasquius illustr. controvers. 11.*

Tertium præceptum, res & facultates singulorum concernit maximè & in Commercijs vim suam præcipuè exerit, avaritiam cohibet: At à reliquis præceptis rectè distinguitur; cujus exemplum elegans est in *l. bona fides 31. depos.*

8. § 4. Jus omne in publicum & privatum dispescitur. Publicum definitur, quod statum Reipub. Romanæ concernit, qui in Magistratibus & sacris consistit i. e. in jure Principis, Senatus auctoritate, item in jure Pontificum, Augurali, Feciali & similibus. *l. 1. ff. h. t.* Cui veteres JCtos impensè operam dedisse, ex Pomponij *l. 2. de Origine jur.* colligitur. Hodiè jus publicum sive statum rei Roman. in aureâ Bulla Caroli IV. & in recessibus Imperij descri-

describtum habemus. Ad hoc jus pertinet doctrina Regalium, & Majestatis, aliaq;. Quod jus accuratiùs in scholis tradi utile & necessarium esset. *Iacob. Ræuard. lib. 5. vari. 12.*

9. Jus publicum ex jure civili imprimis ortum ducit, licet originem & fontem ex gentium moribus & ipsa natura desumat *Iohan. Gœdd. ad l. 36. ff. de V. S.* Jus privatum est, quod principaliter privatum commodum concernit, per consequentiam enim hoc etiam utilitatis publicæ causâ constitutum est. De hoc jure imprimis hoc libello agitur, quod ex præceptis juris naturæ, gentium, & civilibus collectum dicitur.

DE JURE NATURALI GENTIUM ET CIVILI.

TIT. II.

1. Jus Naturæ tripliciter sumitur; Primò pro instinctu naturali, etiam bestijs, aliàs juris incapacibus, *l. 1. §. ait Prætor. 3. ff. Si Quadrup. paup. fecis. dic.* cum hominibus communi, quatenus scilicet is instinctus ratione rectâ ductus pro jure censeri inter homines potest, & solet. Ideò edere, bibere, & similia, sunt naturæ quidem actus, at non juris naturæ.

Secundò sumitur pro jure, quod natura hominibus, quatenus homines sunt, ultroneo vigentis innato rationis judicio absq; ulteriori convictus & societatis humanæ consideratione suppeditat, quale est jus gentium simplex sive rationis. Ex quo jure fluxit maris & fæminæ simplex, & sine ritu certave juris regula conjunctio, liberorum educatio. *l. 4. de lib. arg.* Unde liberis alimenta, & sub ijs sumptus ad studia debentur. *l. de bonis. 6. §. non solum 5. ff. de Carbon. Edict. DD. in l. si Pater 50. ff. Famil. Ercisc. ibi. Bart. Nicolaus Reusnerus consult lib. 2. cons. 2.*

Tertiò accipitur jus naturale pro jure, quod ex ratione quidem naturali, at non simplici, sed ratiocinativa & politica, usu & humanis necessitatibus urgentibus, introductum est. Quod haud inconvenienter ratiocinationis jus dixeris. Atq; ita jus hoc in homine triplici ratione consideratur. Primò, quatenus animal; secundò, quatenus simpliciter homo; Tertio, quatenus politicus homo est.

2. §1. Jus Civile est, quod quilibet Populus, vel quævis civitas sibi

sibi constituit. Civitates enim jura sive statuta condendi potestatem habent. Si tamen Principem superiorem recognoscant, ejusdem confirmationem regulariter adhibere & requirere tenentur. *Iason. in l. 9. ff. de just. & jur. Ferdinand. Vasquius illust. quæst. q. 42. num. 9.*

3. §. 2. Contractus penè omnes sunt juris gentium paucis exceptis, qui formam & esse à jure civili habent, qualis est stipulatio §. *Constituta. infr. de actionib. Cujac. ad l. 1. §. eadem 6 ff. de V. O. Goed. in tract. de contrah. stipul. c. 2. conclus. 1. Vacun. 5. Declarat. 68. Diss. VValther. 1. Miscell. 11.*

Cui communiter accensetur sponsalitia largitas. *Nevell. 119.* Et Emphyteusis *l. 1. C. de jur. Emphyteut. Borcholt. in tr. feud. c. 3. n. 3. VVesemb. in parat si ager vectigalis n. 2. Diss. Coras. 1. Miscellan. 21. & ad Rubr. C. de jure Emphyt. n. 8.*

4. §. 3. Scriptura non est de substantia legis. *Donell. comment c. 3.* Quia tn: lex lata scribi solet, ab accidenti hoc quasi proprio, jus in scriptum & non scriptum dividitur. Quin etiam scriptum jus quasi præscriptum, id est, promulgatum dicitur. Sic Cicero pro Milone legem scriptam pro lege lata sumit.

5. §. 4. Legis vox in genere quamvis Constitutionem designat, *l. 1. & 2. ff. de LL.* tamen simpliciter posita LL. 12. tab. denotat; strictè verò accepta, sanctionem, quam Populus Romanus Senatorio ordine interrogante, constituit, significat, ut hoc loco.

6. §. 6 Quod Principi ex ratione juris placet, id legis vigorem habet; Quod contra jus decernit, id se ratum non habiturum ipse rescribit. *l. 2. C. de precib. Imp. offerend.* Et ideò plenitudo potestatis principalis contra leges nulla est. *Coras. 2. Miscel. c. fin.* Unde de Antiocho tertio scribitur, quod publicè significarit suis Officialibus, si quid contra jus mandasset, id ne servarent.

§. 8. 7. Responsa Prudentum à tempore Augusti autoritatem legis ex privilegio habebant; Quod Marius Salamonius probabiliter de certo JCtorum Collegio de jure unanimi voto respondente intelligit: Pomponius verò JCtus in *l. 2. §. post hunc. 47. ff. de orig. juris.* etiam singulis quibusdam Ictis hanc potestatem datam fuisse non obscurè innuit; Ubi à Tiberio Imperatore Masurio Icto cuidam hanc potestatem de jure respondendi tributam fuisse asserit. *vide Tiber. Decianum in Apologia contra Alciatum de Respons.*

Prudent.

Prudent. C. *6.* Hæc autoritas usq; ad Hadriani Imp. tempora duravit, qui, cum omnibus id facere præsumentibus de jure respondendi potestatem dedisset, paulatim responsa hujusmodi vilescere ceperunt.

8. Hodie quoq; licet Consulentibus Communicata responsa vim legis non habeant, *Collega noster Ernestus Cothman. Respons. 1. n. 431.* probabilia tamen & magni ponderis sunt. *Alciat. l. 1. ff. Si cert. pietut.*

Imò pluris æstimanda quàm glossæ *Tiber. Decian. d. lib. c. 10. n. 26.* Unde & justam litigandi causam habuisse censetur, qui probati alicujus ICti responsum pro se habet, & ob id ab expensarum condemnatione liberatur. *l. si eum quem 79. ff. de judic. Bald. in l. juris 6. C. qui admit. ad bonor. possessio.*

9. Pari ratione hodie in casibus dubijs opiniones communes magnæ sunt autoritatis: Non tamen necessitatem quandam juris in se habent. Et ideò si judex contra eas ex ratione juris judicet, litem suam non facit. *Nevizan. in Sylv. Nuptial. lib. 5. Hartman. Pist. lib. 1. quæst. 30. Toming. decis. 48. n. 20.*

10. Responsa Prudentum scribi & sigillari tempore Augusti & sequentium aliquot Impp. solebant. *Pomponius in l. 2. §. post hunc 47. ff. de orig. juris.* Ideò ad jus scriptum rectè hic responsa referuntur: Ante Octavium verò Imp. interpretatio Prudentum, qui scilicet leges 12. tabb. explanabant, sine scripto constabat, id est, æneis tabulis non insculpebatur. Ita intellige *d. l. 2. §. 5. ff. eod.*

11. §. 9. Jus non scriptum est consuetudo, id est, jus consensu Populi tacito introductum.

Consensus hic tacitus inducitur, diuturnitate temporis, & actuum frequentia. *Gail. 2. obs. 31. Mynsing. 6. obs. 41. n. 3.* Cum verò quantitas temporis & actuum numerus nullâ certâ lege exprimatur, tutius est judicis arbitrio totum hoc committere, quàm 10. vel 20. vel 30. annorum spatio determinare, *arg. l. 1. §. fin. ff. de jur. delib. Duaren. in tit. de ll. Menoch. lib 2. de arbitrar. judicium quæstionibus casu 83. Gail. 2. obs. 31. Mynsing. 6. obs. 41. Mynsing. decad. 5. Resp. 43.*

12. Consuetudo, cum facti sit, non præsumitur, sed probari debet, *c. 1. Extra de Constitutionib. in 6. l. asseveratio 10. C. de non numerata pecun. l. 1. l. 16. C. de probat. Modestin. Pistor. 1. Consil. 2. n. 29. Thoming. Decis. 36. num. 12. VVesemb. ff. de reb. credit. n. 12. Gail. 2. obs. 31. n. 14.*

Mynsing.

Mynsing. cent. 5. obs 96. Probata verò legis vigorum habet, *l. de quibus 32 l. si de interpretatione. ff de LL.* Imò & legem non quidem per se (*l. 2. C. quæ sit long. consuetud.*) sed per consuetudinem quasi abolitam vincit. *l sed & ea 35. ff. de ll.*

13. §. 11. Jus Naturæ rationis quod suprà appellavimus, omnibus hominibus insitum, & divinâ providentiâ cordibus nostris quasi impressum, immutabile per se est & manet; jus verò gentium ratiocinationis, quod diximus, semper durat, quò ad ideam scilicet & totum. Ab eo tamen, ob negotiorum varietatem, humanasq; necessitates, καθ' ἕκαστα & quò ad individua nonnunquam receditur. Quæ tamen mutatio ipsum jus naturæ per se non mutat, sed rectius accommodat.

14. §. 12. Jus versatur circa personas, Res, & actiones. Personis enim redditur jus de rebus per actiones.

DE JURE PERSONARUM.

TIT. III.

1. Jus personarum statum & qualitatem personarum in libertate & servitute præcipuè consistentem denotat.

2. Sub libertate etiam statu liberorum, *l. 1. ff. de statu lib. l. fin. ff. si ex noxal. caussa agatur*: Sub servitute adscriptitiorum conditio respectu dominorum comprehenditur, aliorum intuitu hi pro liberis habentur. *Iacob. Cujac. ad tit. C. de Agric. & Censit.*

3. §. 1. Libertas omnis dicitur naturalis facultas. Licet enim per manumissionem etiam ea contingat; tamen per eam non tam data, quam quæ antea erat, restituta videtur.

4. Libertati adversa est vis, quæ tamen si injusta sit, libertati quadem non officit; Ejus tamen effectum impedit. *arg. l. 2. ff. de hom. lib. exhibend.*

5. Ius libertatem vagam restringit, & regit, ei tamen nihil detrahit: legum namq; servitus ingenuorum hominum libertas est. *Cic. pro Cluent. arg. l. si ita. 19. ff. de V. O.*

6. Servi tali libertate destituuntur, non tam libertatis jure, ex quo liberi dicuntur, sed herili & dominicâ potestate. Ideò illi definitione libertatis non comprehenduntur.

7. §. 2. *& seqq.* Servitus dominium semper respicit: ideò

nec

nec servus sine Domino consistit, sed semper ad Dominum, vel præsentem, vel à jure subintellectum, & paulò post apparitururm se refert *Hottoman. 3. observ. 19.*

Sic servus hereditatis in defuncti potestate usq; ad aditam hereditatem mansisse, & servus pro derelicto habitus in occupantis dominio semper fuisse censetur. Ita intellige *l. 3. ff. de pecul.*

8. §. *fin.* In servis ratione status nulla est differentia. Officia tamen eorum sunt diversissima.

DE INGENUIS.
TIT. IV.

1. *In pr.* Ingenuus dicitur qui ex matre, vel conceptionis, vel partus, vel intermedio tempore, liberà nascitur. *l. 5. §. 2. de stat. hom.*

2. Matrem partus quò ad statum, Patrem vero quò ad honores sequitur, *l. cùm legitimæ 19. ff. de statu hom. l. filiam. 9. l. liberos 10. ff. de Senatoribus. l. eos 22. C. de Decurionib.* Quamvis enim, strictâ juris ratione inspectâ in natis ex legitimo conjugio conceptionis tempus inspiciendum videretur, *Ulp. in fragm. c. 1. Cajus lib. 1. tit. 4.* Idq; in originis municipum æstimatione etiam hodiè attendatur, *l. 9. ff. ad Municip.* tamen ex æqua juris interpretatione placuit, sufficere ad libertatem, matrem, vel conceptionis, vel partus, vel intermedio tempore, liberam fuisse.

DE LIBERTINIS.
TIT. V.

1. *In pr. & §§. seqq.* Hodiè Libertini ingenuorum jure fruuntur, *Novel. 78. c. 2.* Hoc tantùm excepto, quod liberti sive libertini obsequia Patronis suis etiamnum debeant, utpote cum hoc non correctum, sed in veteri statu relictum inveniatur, *d. c. 2.* Olim libertorum seu libertinorum (voces enim hæ promiscuè usurpantur) erant tres species. Primi erant cives Romani, in æde sacra, vel testamento, vel coram Consulibus plerumq; manumissi. Latini, ad imaginem Latinorum, qui à Romanis subacti, liberi quidem erant, sed non cives Romani; & hi vivebant ut liberi, moriebantur ut servi: quorum speciem referunt proprij homines; in quibusdam locis quorum bona post mortem Præsi-

dibus Provinciarum vel Dominis cedunt. *Zaſ. reſp. 3. n. 79. Mynſing 2. obſ. 23. Zaſ. ad l. 2. §. initium voce vindicij ff. de O. I.*

Dedititii dicuntur ad imaginem dedititiorum, qui cum ſemel defeciſsent, denuò ſe dediderunt. Hi ob delicta ſervi facti, & forſan ſtigmatibus notati, manumiſsi liberi quidem fiebant, ſed velut ſervi vivebant, & tantum liberi mori videbantur. *2.* Manumiſsio cum ſit jurisdictionis voluntariæ, ideò non opus eſt eam fieri coram tribunali: ſed & in tranſitu fieri poteſt, *l. 2. de offic. Proconſ.* Etiam apud Proconſulis legatum, *l. 17. ff. de. man. vind.* ex quo ſcilicet is provinciam ingreſſus eſt. l. 4 *§. 6. ff. de offic. proconſ. Cujac. 7. obſ. 21. Duar. ad tit. de offic. proconſ. c. 3. P. Faber ad l. nemo 70. de R. I. Hotoman. 2. amicab. Reſp. 1. & 3. Scipio Gentil lib. 2. de jurisdict. c. 10.*

3. Domini omnes, ſive Quiritarij, ſive bonitarij manumittere indiſtinctè poſſunt, & ita verba finalia hujus tit: intelligenda & legenda ſunt, nullo nec ætatis manumiſſi nec domini manumittentis. *vid. Theophil.* Nam quò ad ætatem manumittentis diſcrimen eſſe, & ſemper fuiſſe, ex ſequenti tit. conſtat.

QUI ET EX QUIBUS CAUSIS MANUMITTERE NON POSSUNT.

TIT. VI.

1. *In. pr.* In fraudem creditorum manumiſſiones factæ, ipſo jure nullæ ſunt, nec reſciſſione opus habent, *arg. l. 10. C. de liberal. Cauſ.* Revocari tamen libertas impropriè hoc caſu dicitur. *l. 1. C. Qui manum. non poſſ. l. 5. §. ſi. Titius. ff. Qui & à quibus manumiſſ. &c.*

2. §. 1. Unum ſervum heredem neceſſarium inſtituere ex *l.* Ælia Sentia licuit; &, ſi plures ſcripti eſſent, primus tantùm libertatem obtinuit. *l. ei qui ſolvendo. 88. ff. de hered. inſtit.*

3. §. 5. Septendecim anni completi in Procuratore legitimam ætatem conſtituunt, *l. 13. ff. de manumiſ. vindict. junctâ l. exigendi C. de Procuratoribus.* Idq; procedit tàm in Procuratore ad negotia, quàm in Procuratore ad litem, ſi ſcilicet mandatum habeat, tum enim reſtitui nequit. *l. cum mandato 23. ff. de minor. l. 1. § 3. de poſtuland. Cuiac lib. 22. obſ. cap. 16 Donell. lib. 18. Comm. c. 3. Diſſen. Duar. ad tit. ff. de procurat. c. 4. VVeſem. in parat. eod. n 4. Sichard. ad l. exigendi C. de procurat.*

Unde minor defenſor eo caſu, quo reſtitutionis beneficium implorare poteſt, eſſe nequit. Ita intellige *l. minor. 51. ff. de Procurat.*

Jure

Jure tamen Canon. in Procuratore ad litem 25. anni requiruntur, in procuratore ad negotia 17. sufficiunt. *c. generaliter §. f. Extr. de Procuratorib. in 6.*

4. *§. ult.* Hodiè ex quo testari domini possunt, libertates quoq; ijsdem relinquere & manumittere liberum est. *Novel 119. c. 2.*

DE HIS QUI SUI VEL ALIENI JURIS SUNT.

TIT. VIII.

1. *In pr. & §. 1.* Potestatis dominicæ effectus in rerum acquisitione & personæ coërcitione consistit. Domini enim non tantùm in acquisitis servis, atq; ita in bonis plenum jus habent; sed & ijsdem olim vitæ & necis potestas, hodiè modica castigatio in servos concessa est. *tot. tit. C. de Emendat. servor. l. sed sicuti 23. ff. de Usufruct.* in qua modica coërcitio quæ dicitur ratione juris, quod proprietarius in servo habet, plenissima coërcitio in alia lege appellatur. *l. locum 17. §. 1. ff. de Usufruct.*

§. 2. Sævitia tamen Dominorum in servos cohibita est hodiè, nec eos sine causa legibus cognita occidere licet. *l. qui servum 96. ff. de V.O. l. quid ergò 53. §. si heres ff. de legat. 1. l. marito 24. in pr. & §. 1. ff. ad L. Iuliam de Adult.* Moribus nostris servitus omnis in usu esse desiit, licèt homines proprij, qui in quibusdam locis sunt, parùm vel nihil à servis differant. *Vid. Zas. sing. Respons. 1. c. 3. & Consil. 19. n. 3. cum seq. vol. 2. Geil. de pignor. c. 8. Oldendorp. clas 3. act. 9. Menoch. de Recuperand. possess. remed. 10.*

2. Quamvis cuiq; liceat re sua abuti, *l. sed etsi 25. §. consuluit 11. ff. de petit. hered.* Si tn. abusus cum scandalo vel utilitatis publicæ diminutione conjunctus sit, magistratus eum rectè prohibet. Unde & jurisdictio à superiore concessa ob abusum nonnunquam adimi & auferri potest. *Angel & Fab. ad §. fin. h. t. Ferdinand. Vasquius illust. quæst. lib. 5. c. 8.*

3. Magistratus ex causa subditos ad venditionem rerum suarum cogere potest, *arg. §. fin. hic.* justo scilicet pretio, *l. 3. ff. ad L. Iul. de Annon.*

4. Asyla injuriam passis, non facientibus patrocinantur, *Levit. 17. vide Covarr. 2. variar. resolut. cap. 205.* Servi licet civili ratione inspectâ injuriâ non afficiantur, naturalis tamen juris intuitu injuriam pati dicuntur. *§. fin. h. t.*

DE PATRIA POTESTATE.

TIT. IX.

1. *In. pr.* Patria potestas, nuptijs legitimis, legitimatione, & adoptione, constituitur.

2. §. 1. Nuptiæ sunt conjunctio, id est, legitima & arctissima animorum unio, ea mente & affectione conjugali contracta, ut semper duret. Per se enim & ratione intentionis individua est, licèt ex accidenti ob Adulterium nimirum sive πορνέιαν (ut Apostolus appellat) & desertionem malitiosam quandoq; dirimatur, non tantum quò ad mensam & thorum (ut Canonistæ arbitrantur) sed quo ad vinculum ipsum matrimonij, *VVesemb. in paratit. ff. de Divort.*

3. Consistit autem hæc conjunctio inter duos tantum, Virum scilicet & mulierem. Ideo polygamia & Sodomia hac excluduntur definitione.

4. §. 2. Patria potestas moribus Populi Rom. *l. 3. ff. de his qui sunt sui vel alien. jur.* sive quod idem est, jure civili, *arg. l. 34. §. 1. ff. De contrah. Empt. l. 1. ff de curat. furios.* introducta est. Nec ulla gens talem potestatem, qualis scilicet nobis in liberos nostros ratione formæ & effectus competit, servat: Non tamen negatur, tantam & tam magnam apud alios populos Parentibus in filios potestatem competiisse. Ideo eo nomine Iustinianus à Bodino malè arguitur.

DE NUPTIIS.

TIT. X.

1. *In. pr.* In nuptijs contrahendis primò considerandum est, an Personæ contrahentes sint idoneæ: Secundò an modus contrahendi sit legitimus.

2. Personas oportet esse cives Romanos, puberes, nec ratione agnationis vel affinitatis prohibitas.

3. Modus seu forma contrahendi in contrahentium consensu (qui omnem errorem in substantia excludit, *c. 1. 29. quæst. 5.*) & quidem non simplici, sed Parentum comprobatione confirmato, consistit. Consensus enim Parentum de necessitate omni jure ad substantiam matrimonij requiritur, ut latè & eleganter probat & deducit *Adrian. Pulvæus tractat. de sine Parent. consens. non contrahend. nupt.*

nupt. Dn. Ernest. Cothm. Resp. 1. n. 14. n. 58. 65. & seqq. Coras. 1. Miscel. n. 17. Ioachimus à Beust in tr. de sponsal. p.206. Duar. ad tit solut. matrim. c. 2. 6 Alberic. Gentil. lib. 4. de nupt. c. 2. & seq. Et eo non interveniente, nec nuptiæ, nec liberi, nec dos esse intelligitur, sed conjunctiò planè nulla est, nullumq; juris Effectum habet, *§. sed si adversus 12. h. t.* Nec obst. *l. 1. §. fin ff de lib. exhibend.* quæ intelligitur de eo casu, quo abinitio Pater consensit, & postea vi patriæ potestatis matrimonium bene concordans turbare intendit. Pauli quoq; locus qui ex sententiis receptis *lib. 2. t. 19.* in contrarium allegari solet, non est authenticus sed cum ipso Paulo in *l. Paulus 11. ff. de statu hom. pugnat:* Ideo probandi vim nullam habet. Deniq; constitutio Imperialis Anno 48. à Maximiliano lata, effectum hunc patriæ potestatis tollens, ex conciliabulo Tridentino desumpta, à statibus Imperij maximè pro te stantibus nunquam fuit approbata, ideò nec attendenda. *Sleidan. lib. 20. vid. Cothman. respons. 1.*

4. Consensus parentum præcedere debet, nec ratihabitio retrotrahitur, sed nuptiæ ex eo tantum tempore, quo parens consentit, justæ esse intelliguntur. *l. si uxor 13. §. si quis 6. ff. ad l. Iul. de Adult. Cuiac. 3. observ. 5. Cont. 1. Disp. 7. Hottom. illustr. qstion. 9. Dn. Ernest. Cothm. 1. Resp. n. 72. & n. 237. & 660.*

5. Ius naturæ Consensum parentum quidem requirit, non tamen talem necessitatem ejusdem adhibendi imponit. Ideò matris consensus dehonestate tantum requiritur, nec emancipatorum nuptiæ ob defectum Consensus rescinduntur; quia Parens emancipando consensum suum impertivisse filio intelligitur.

6. §. 1. Ratione personarum & graduum prohibentur nuptiæ ex triplici causa, ob cognationem, affinitatem & publicam honestatem. In recta linea matrimonia in infinitum usq; sunt prohibita; infinitum tamen hoc mortalitatis sive vitæ humanæ terminis concluditur.

7. Prohibitio hæc non in naturali tantum, sed & civili, id est, adoptionis, & inde nascentis agnationis vinculo, locum habet, adeò ut dissoluta adoptione in memoriam reverentiæ ratio prohibitionis etiam attendatur. Unde nec uxorem ducere Patris adoptivi mihi licet *l. 14. ff. de rit nupt.* Matrem tamen patris adoptivi ducere non prohibeor. In ascendenti & descendenti Linea in infinitum Nuptiæ prohibentur. Ascendentium loco reputa-

tur Patris, Qui, avi abavi, vel tritavi soror: Ideò nec eam licet uxorem ducere.

8. §. 2. In Collaterali linea prohibitæ sunt Nuptiæ usq; ad quartum gradum computatione inspectâ jur. civilis. quo quælibet generatio gradum facit. Secundum quam Computationem Canones quoq; veteres accipiendi sunt, matrimonium 7. gradu prohibentes. *c. 1. 7. 16. & seqq. 35. q. 2. c. quædam 25. q. 3.* Iure quoq; Canonico prohibitæ sunt nuptiæ in 4. gradu inclusive Computatione, non ratione generationis factâ sed duabus Personis pro uno gradu positis, atq; ita duobus gradibus in unum redactis. Qua ratione qui jure Canonico in quarto gradu sunt lineæ æqualis, ij jure civili in octavo gradu sunt. *vid. c. non debet, Extra de Consanguin. & affinitat* Quamvis autem computatio juris Canon: rationi non usq; adeò conveniat; quia tamen in foro recepta, & usu quotidiano Comprobata est, ideo eam & in scholis meritò sequimur. Nec tamen inficiamur, cum Cujacio rectè dici posse, prohibitionem nuptiarum, non tàm ex gradu, quam ex qualitate Personarum, æstimandam esse.

Moribus verò Saxoniæ & harum Provinciarum, etiam in tertio & quarto gradu lineæ æqualis, nuptiæ permittuntur *VVesemb. in Paratit. ff. de rit. nupt.* in consistorijs nostris licet vigore primæ ordinationis tertius gradus lineæ æqualis quoq; permissus esset, tamen politica constitutione posteriores postmodum tam in æquali quàm inæquali est prohibitus.

9. §. 3. Cujus, filiam ducere nequeo, ejus nec neptem ducere licet. Quæ regula tamen ratione fratris & sororis, non verò aliarum Personarum intuitu locum habet.

10. §. 4. Duorum fratrum vel sororum liberi jure divino ac humano jungi possunt, §. Duorum 4. *h. t. l 3. ff. de rit. nupt.* Ideò malè *d.* §. Duorum ex Theophilo negativa particula inserta est, qui error forsan *ex Cod. Theodosiano sub tit. de incest. Nupt. l. 3. & ex l. unic. Cod. Theodosian. Si nuptiæ ex rescripto, petantur.* profluxit.

11. §. 5. Amitam etiam adoptivam ducere non licet: Matertera verò, cum adoptiva nobis esse nequeat, *arg. l. 12. § 4. ff. de rit. Nuptiar.* ideo de eius matrimonio frustrà quæritur. Uude & *in l. per. adoptionem §. 1. ff. de ritu nuptiar.* pro voce materteram legendum esse amitam rectè tradit Cujac.

Adop-

12. Adoptio licèt hodiè Patriæ poteſtatis jura non tribuat, agnationem tamen inducit, & prohibitionem nuptiarum in certis caſibus operatur. Id enim nullibi correctum eſſe reperitur.

13. §. 6. Affinitatis veneratio quarundam Perſonarum nuptias prohibet. Licet enim propriè affinium gradus non ſint. *l. non facile 4. § gradus* 5. *ff. de gradib.* Ad imaginem tamen cognationis affinitatis quoq; gradus finguntur, & ideò uſq; ad quartum gradum inter affines Collaterales nuptiæ prohibentur *d. c. non debet Extr. de Conſang. & affin.*

14 Affinitas autem contrahitur inter maritum & Conjugis proximos Cognatos, & uxorem & mariti cognatos; non verò inter utriuſq; Perſonæ Cognatos. Illud n. ſecundum genus affinitatis jure Can. ſublatum eſt: Jure tamen civili etiam Vitricus privigni ſui viduam ducere prohibetur, item defuncti vitrici viduam licet illa ſecundo genere affinitatis ei jungatur. *l. uxorem 15. ff ibi glos. ff. de rit. nupt.* idemq; & de jure canonico interpretum nonnulli tradunt & in aſcendenti & deſcendenti linea non eſſe ſublatum ſecundum genus affinitatis eſſe contendunt atq; ita in conſiſtorijs & facultatibus pronunciatur *Sneidw. tit. de Nup. de Arb. affinit. n. 13. 14. Beuſt. de matrim. c. 53.*

15 Publica honeſtas inter certas perſonas matrimonium impedit, ut cum Sponſa filij, vel cum filia Conjugis repudiatæ & ſimilibus caſibus.

16. §. *10.* In Nuptijs magis naturalis pudor quàm juris civilis ratio attenditur *l. adoptivus* 14. §. *2. ff. de rit nupt.* Ideo ſervilis cognatio, quæ jure civili nulla eſt, nuptijs etiam impedimento eſt *d. l. 14.* Et hoc pudore naturali inſpecto Canoniſtæ ex illicito coitu affinitatem quoq; contrahi ſtatuunt, *c per tuas ex l. de Probationibus. c. diſcretionem c. ſuper eo c. de illo ex. de eo qui con ſanguin. uxor. duxit.*

17. §. 12. Quæ contra jus fiunt, juris nomen non merentur, *l. auxlium 34. ff. de minor.* Ideo Conjunctio legum & juris autoritate deſtituta, matrimonium dici nequit, nec liberi indè nati pro legitimis habendi, imò ne quidem de jure civili alendi ſunt. *Auth. ex complexu C. de inceſt. nupt.*

Ex juris tamen Canonici æquitate receptum & communiore DD. calculo probatum eſt, liberis quibuſcunq; etiam illegitimis alimen-

alimenta præstanda esse *c. cùm haberet ex. de eo, qui duxit, quam per adulterium polluit.*

18. Prohibitas nuptias contrahentes, cinguli spoliatione, exilio, verberibus & infamiâ puniuntur. *Auth. incestus. C. de incest. nupt. Nov. 12. c. 1.*

Extra verò nuptias incestus olim eadem fuit pœna, quæ adulterij, *l. si adulterium cum incestu 38. ff. ad l. Iul. de Adult*

Licet a. pœna adulterij hodiè in capitalē sit mutata, idq; plurimi interpretes etjam in incestu concludant, *Grylland. in tract. de pœn. omniformis coitus quæst. 3. num. 5. Petrus Foller. practic. criminal. fol. 407. novißime Fichard. Consil. 65. num. 2. lib. 1. & complures alij allegati à Modestino pistor. quæst. 92.* quorum sententia cum jure divino convenit, *Levit. 20. v. 14.* & se eam collegis suis probasse Modest. d. loco referat; Scultes ibidem plurimas auctoritates alleget; tamen cùm pœnæ per se sint odiosæ, nec extendendæ, nec lex Mosaica, quoad irrogationem Pœnarum nos liget, constitutio verò exasperans pœnam adulterij expresſè de adulterio tantùm loquatur, nec nobis sine expressa lege vitam adimere cuiquam liceat; ideo Consultum magis conscientijs arbitramur, si veterum pœnam incestus retineamus, ut notat *Iohan. Baptista Bajard. in additionib. ad Iulium Clar. §. incestus.* Nec Caroli V. Constitutio hanc extensionem amplectitur, sed se ad majorum leges refert, per quas jus commune tantùm intelligitur.

Eo tamen non attento hodiè incestus, in linea recta, capite, in collaterali verò, fustigatione in Saxonia punitur, ut notat *Iacob. Toming. decis. 42. Moller. ad Constitut. Saxonicas. p. 4. c. 23.* atq; ita etiam alibi Pronunciari notat *Iohan. Sichard. d. l. Consil. 65.*

19. *§. 13. & ult.* Secundus constituendæ patriæ potestatis modus est legitimatio, quæ quatuor modis fit, per subsequens matrimonium, per rescriptum Priucipis, Curiæ oblationem, & sui nominationem.

20. Ex his autem modis duo primi præcipuè hodiè sunt recepti, de quibus *vid. Anton. Rosellum tract. de legitimat.*

21. Primus autem modus omnium est efficacissimus, *c. tanta. ex. Qui filij sint legit. Scurff. 1. Consil. 1. n. 20.* quo modo legitimati per omnia, tam in feudalibus quàm allodialibus pro legitimis haben-

habentur. *Gail. 2. obs. 141. n. 2. Mynsing. cent. 5. obs. 42. Scurff. 1. Consil. 1. n. 17. Bocerus in tr. de jure succed. in feud. quæst. 2. Schrader. tract. feud. p. 7. cap. 5. n. 21. Rosenthal. in synopsi juris feud. 7. Conclus. 34. sub. lit. f.*

22. Secundus verò locum non habet, nisi legitimis liberis deficientibus. *Vid. Andream Geil. 2. Obser. 141.*

23. Per subsequens matrimonium legitimatio fieri etiam sine dotalibus instrumentis potest *Donell. 2. Comm. 21. Cujac. 13. observ. 4. Scurff. c. l. n. 15. Gail. c. l. n. 3.* Quamvis enim Novellæ Constitutiones inter dignitates Contrahentium distinguant. *Novel. 47. c. 4.* quæ corrigitur *Novel. 117. c. 4.* Tamen cùm hodiè matrimonia publicè benedictione sacerdotali interveniente Contrahantur & jus Canon. nullas alias solennitates requirat, *c. cum locum ex de Sponsalib. c. cùm tanta ex qui fil. sint legiti.* Ideò Crebriori DD. calculo receptum est, dotalia instrumenta de necessitate indistinctè non requiri *Geil. 2. obs. 141.* Ubi etiam monet, ex meretrice natum posse per subsequens matrimonium legitimari de jur Can: licet id jure Civili indistinctè permissum non videatur. *ut §. fin. h. t. innuitur. Vide Petr. Costal. ad tit. ff. de Concubinis numer. 1. 2. & 3.*

DE ADOPTIONIBUS
TIT. XI.

1. *In pr.* Tertia Species patriæ potestatis constituendæ & inducendæ est adoptio sive υἱοθεσία, hominis scilicet liberi in locū filij nepotisvè electio. Unde concludo, in fratrem vel patruum neminem adoptari posse, licet hi per adoptionem agnati quoq; fiant. *l. 12. §. f. ff. de rit. nupt.*

2. Parentes filios in Adoptionem dando eos non obligant, nec enim hoc facere possunt, *l. final. § pupillus ff. de* V. O. sed juri quod habent, quasi renunciant, adoptionis verò Effectum ll. ipsæ, inducunt.

3. *§. 2.* Per adoptionem hodiè quidem in persona extranea jus patriæ potestatis non constituitur; *Diss. Arum. Disp. Inst. 2. th. 20.* Pater tamen adoptivus aliquid juris in filio adoptivo habere videtur, seu potiùs fingitur, unde eundem dimittens emancipasse, & ex familia dimisisse, impropriè tamen dicitur. *l. pen. §. 2. C. de adopt. § 14. infr. de hereditatib. ab intestat.*

4. Jus quoq; agnationis adoptione etiam simplici hodiè inducitur, utpote cùm hoc correctum esse nullibi reperiatur, Cognatus verò per adoptionem nemo nobis fieri potest. *d. l. 12. §. fin. de rit. nupt.*

5. §. 3. Olim servi Notarij esse poterant, eorum pretium definitur in *l. 1. C. de Commun. serv. manum.* Unde à Justiniano, quæ persona publica hic dicitur in *l. non aliter 18. ff h. t.* publicus servus appellatur; nisi forsan ibi servum publicum pro ministro Reipub. accipias. Marcus v. Antoninus Philosophus Notarios liberos homines esse voluit, ut Capitolinus in vita Marci Philosophi notat. Arcadius quoq; & Honorius servos hujus officij incapaces esse rescripserunt. Hodiè verò honoratissimum est munus & ab Imperatore ipso, ejusq; delegatis, Comitibus scilicet sacri palatij, confertur; Nec dedecus est Doctori, hoc officio fungi, de quo vide elegantissimam Constitutionem Imperatoris Maximiliani *1. de Recess. Imper. anno 1512. latam.*

6. Quamvis nemo nisi volens emancipari queat, *Novel. 89. §. generaliter l. jubemus in fin. C. de emancipat.* Impubes tamen arrogatus emancipari etiam invitus potest, ex ijsdem scilicet causis, ex quibus exheredatio locum habet, ut Faber hic notat. Exheredari enim impubes etiam potuit, licet talis exheredatio hodiè impubere reclamante & querelam movente effectum vix sortiri queat, quippe cum certa ingratitudinis causa exheredationi adijcienda, & ab heredibus probanda sit, *Novell. 115. c. 3.* eaq; in impuberem cadere non possit.

7. Sine causa exheredatus vel emancipatus quartam partem bonorum ex Divi pij rescripto habere debet, *l. 22. §. 2. ff. h. t. l. f. ff. si quid in fraud. credit.* De hac quarta in *Novel. 18.* non agitur, ideò an per eam aucta sit, frustrà quæritur. Quartarum autem diversarum in jure hinc inde fit mentio, de quibus videre licet *Claudium Chiflet. tractat. de portionib. c. 1.*

8 Adoptio imitatur naturam, ideò cùm masculi ante decimum octavum annum matrimonium vix ineant, in adoptante hæc quoq; ætas, quæ & plena pubertas dicitur requiritur.

9. §. 7. Patre in locum nepotis adoptante filius consentire debet, ad hoc scilicet, ut mortuo Patre adoptatus ab eo filius suus

heres

heres agnafcatur *l. 10. l. 11. ff. h. t. §. sed si quis Inst. eod. Duar. ad tit. de adopt. c. 20. Diss. Contius. 1. lect. subsec. 7. Donell. 2. Comment. 22.* Nam aliàs ad adoptionis formam & effentiam confenfus filij non defideratur. *l. 6. junctâ l. 11. ff. h. t.*

Imò filius infpecto patriæ poteftatis vinculo confenfum habere non videtur, *l. velle 4. ff. de R. I.* Quia tamen fuitas, cujus intuitu filius confentit, in tempus patriæ poteftatis diffolutæ differtur; Ideo filius ratione hujus effectus confenfum habere rectè dicitur.

10. §. 9. Spadones quibus generandi poteftas morbo aliove modo impedita, non tamen planè adempta eft, rectè adoptant, quia fpem reftitutionis habent. *l. Spadonum 128. ff. de V. S.*

11. §. 10. Fœminæ ex indulgentia Principis adoptantes non quidem patriam poteftatem, fed hoc tantùm juris confequuntur, quod habituræ fuiffent, fi filij fuperftites vixiffent. *§. fœminæ 10. I. h. t. l. 5. C. eod. D. Ernest. Cothm. Disp. Inst. 6. thes. 10.*

QUIBUS MODIS JUS PATRIÆ POTESTATIS SOLVITUR.

TITUL. XII.

1. *In pr.* Diffolvitur patria poteftas morte, dignitate, captivitate, & emancipatione.

2. Mors naturalis quæ omnia folvit, patriam poteftatem quoq; tollit, licet ejusdem vis quoad heredis inftitutionem, etiam poft mortem duret.

3. §. *1. 2. 3.* Mors civilis eft de portatio, quæ damnatis juris civilis communionem adimit, jus gentium verò intactum relinquit, *l. 1. §. 1. ff. de Pœn. l. deportatus 25. de interdict. & relegat. Duar 1. Disp. 9. Cujac. 3. obser. 10. Gevean. lib. 2. lect. 11.* Ideo utili actione ex Contractibus deportati quoq; tenentur, *l. 14. ff. de interdict. & relegat. l. si mandavero §. 5. ff. Mandati.*

4. Deportatis comparari hodiè poffunt banniti, *Gail. 2. de pac. public. c. 1. n. 19.* licet ij deterioris conditionis fint, ut ex conftitutione Imperij de banno conftat.

5. Deportati plenè reftituti omnia jura etiam patriæ poteftatis *l. 1. & fin. C. de sententiam passis:* Indulgentiam verò folam im-

petrantes pœnæ remiſsionem tantùm Conſequuntur, *l. 1. & fin. C. de ſententi paſſ.*

6. Civiliter mortuis annumerabantur olim pœnæ ſervi, qui cùm hodiè nulli ſint, hic quoq; modus ſolvendæ patriæ poteſtatis ceſſat *Nov. 22. c. 8.*

7. Secundus modus ſolvendæ patriæ poteſtatis eſt dignitas, non quidem quævis, ſed patriciatus ſumma. *l. vlt. C. de Conſul. &c.*

Patricij enim Græcorum Imperatorum tempore Senatores ſeu Conſiliarij Principis primi & intimi dicebantur, ad imitationem patriciorum à centum Patribus à Romulo electis oriundorum. Patriciatus hujusmodi tanta fuit dignitas, ut in ordinem Patriciorum receptis locus ſupra Præfectos prætorio aſſignaretur. *Caßiodor. variar. lib. 3. c. 5. lib. 6. c. 2. lib. 8. c. 9.*

Patricijs hiſce rectè Hotomannus Pares Franciæ comparat, & videntur eorundem imaginem Electores Imperii hodiè repræſentare. Hodierno verò jure omnes dignitates à curia liberantes, *l. fin. C. de Decurionib.* patriæ quoq; poteſtatis nexum ſolvunt *Novel. 81. Auth. Sed & Epiſcopalis. C. de Epiſcop. & Cleric.*

8. §. 5. Captivitas tertius modus eſt patriæ poteſtatis ſolvendæ. Cùm verò hodiè captivi Chriſtiani ſervi non fiant ideò nec in poteſtate eſſe deſinunt, nec modus hic poteſtatis patriæ ſolvendæ inter Chriſtianos frequentatur.

9. §. 6. Quartus modus diſſolvendæ patriæ poteſtatis, eſt emancipatio, quæ olim fiebat per imaginarias quasdam venditiones quibus Pater filium ſuum vendebat alij, veluti fiduciario patri, ab eoq; eundem viciſſim redimebat, atq; ita redemptum quaſi ſervum adhibitis manumiſsionum ſolemnitatibus & quibusdam rhapismatibus è manu ſua dimittebat, *l. fin. C. de emancipat.* Et hoc reſpectu emancipatio vera dicitur capitis deminutio. Quamvis autem hæ ſolemnitates primò conſtitutione Anaſtaſiana reſtrictæ & Juſtinianea lege planè ſublatæ ſint, emancipationis tamen effectus in ijs caſibus in quibus expreſsè ſublatus non eſt adhuc durat; ideò per emancipationem etiam adhuc agnationis jus tollitur, niſi ſpecialiter emancipatis reſervetur *l. ſi ab eo 11. C. de legit. hered.* Item emancipati non aditam hereditatem non transmittunt ut ſui ut inf. dicetur.

10. Eman-

10. Emancipationis quoq; modum ſive ſpeciem ſingularem Leonem Imp. introduxiſſe Harmenopulus autor eſt, nimirum ut ſi Pater permitteret filium ſuum res ſuas ſibi habere. Cui emancipationis modo hodierna Saxonum conſuetudo reſpondet apud quos per matrimonium & certam bonorum aſſignationem coram magiſtratu loci legitime factam emancipatio fieri intelligitur ut *Fab. & Sneidew.* hic notant & videre licet apud *Moller. 2. part. Conſtit. Saxon. c. 10.* idemq; ſtatutis Lubecenſibus conſtitutum eſt *lib. 2. tit. 2. art. ult.*

11. Imò hodiè per totam prope Germaniam liberos à patre ſejunctos & proprium larem foventes pro emancipatis haberi notat *Dec. conſ. 245 incip.* in cauſa quæ jam diu agitata. *Sichard. ad Rub. C. Qui admitt. ad bon. poſſ. Scult. ad Modeſt. Piſt. quæſt. 131. n. 41. lib. 4.* Quamvis autem ibi hoc indifferenter tradat, verius tamen eſt reſtringendum tantum eſſe in hiſce maximè locis ad illos caſus quibus coram magiſtratu liberi, adſignata certa portione à parentibus quaſi ſeparantur. Si enim filijs tantum permittatur propriam alere familiam, ij quidem quo ad acquiſitionis jus pro emancipatis habentur attamen, ſi in communione bonorum paternorum maneant nec externum aliquod factum ſeparationem inducens, acceſſerit pro emancipatis omnimodo quo ad omnes effectus emancipationis haberi nequeunt.

12. Idem multo magis in filiabus obtinet, quæ per matrimonium quidem in familiam mariti tranſeunt, & ratione acquiſitionis pro moribus Germaniæ emancipatis habentur, non tamen jus ſuitatis per conſuetudinem hanc Germaniæ ſublatum dici poteſt. Conſuetudo namq; cum ſtricti juris ſit, nec de perſona in perſonam nec de re in rem, nec de caſu ad caſum extenditur *Bart. in l. poſt dotem n. 30. ff. de Iur. dot.* Imò etiam ſi *Zaſ. vel Scult.* de generali conſuetudine quoad omnes effectus Emancipationis atteſtarentur eorum tamen adſertio plenam probationem conſuetudinis non operaretur *Dn. Cothman. Reſp. 13.*

13. Accedit quod jus ſuitatis etiam exheredati retineant *l. 6. ff. de religioſ. l. ult. ff. unde legitim. l. 46. ff. famil. erciſc. l. 73. §. 1. ff de R. I. Forſterus lib. 2. de ſucceſſ. c. 18. n. 40. Diſſ. Hottom. 6. obſ. 5. & lib. 9. obſ. 10.* multo magis id retinebunt filiæ per matrimonium elocatæ.

14. Jure verò Civili matrimonium non dissolvit patriam potestatem *l. 1. §. 1. ff. de lib. exhibend. l. 2. §. quod si in patris l. quoties ff. Solut. matrimon. l. 3. l. nec inter l. sicut. C. de donat. inter vir. & ux l. si patri ff. ad l. Iul. de adult. Dominus Cothmannus Disp. 4. Coronid. 2.*

15. Filius invitus emancipari nequit *Nov. 89. §. generaliter l. jubemus C. de emancipat.* Consensisse vero intelligitur si præsens non contradixerit.

16. Parens emancipare non cogitur nisi ex causa legibus cognita *l. non nunquam 32. ff. de adopt. l. si cui 92. ff. de condit. & demonstrat. l. si lenones C. de Episcopal. audi. l. pen. C. de spectat. & scen.*

DE TUTELIS.

TIT. XIII.

1. Tutela est vis i. e. auctoritas sive (quod in generali significatione idem est) potestas *l. potestatis. ff. de V. S.* in capite libero i. e. liberi hominis in liberum hominem. Libertas enim & in pupillo & in tutore requiritur. Sub libero vero comprehenduntur & ij qui spem libertatis habent *l. si impuberi 13. l. is qui 17. ff. de tutor. & curator. dat. ab his, &c.*

2. Tutor non ad acquirendum vel coercendum (quod patri & domino competit) sed ad tuendum pupillum principaliter datur per consequentiam tamen etiam negotiorum administrationi præfectus intelligitur *l. 12. §. 3. ff. de administ. tut. Bocerus Classe 1. Disput. 14. thes. 3. lit. b.* in qua ἰσοδολογία apparet quæ in jure nonnunquam occurrit ut patet *ex §. 1. Inst. de injur. ex l. 3. §. emancipatus ff. de bonor. possess. cont. tab. l. 7. §. pactorum verb. minus ff. de pact.*

3. Tutor ob ætatem lubricam datur, *Dominus Obrecht. Disput. 18. thes. 1. & seqq.* curator vero non ob ætatē tantū sed & ob alios judicij defectus plenū intellectū impedientes, incidentes *§. 4. inf de Curator.*

4. Tutela ex jure naturæ ortum habet *§. pen. 6. Inst. de Attil. tut.* ex jure Civil. vero formam utpote cum ex eo legitima tutela detur testamentaria vero & dativa permittantur.

5. Prima tutelæ species est testamentaria qua parentibus tutores liberis in potestate constitutis dare permittitur etiam exheredatis utpote cum ij in potestate & sui heredes maneant *l. 4. l. 10. §. 2. ff. de test. tut. l. si pater 31. ff. de testam. tut. Donell. 3. Comment. 4. Diss.*

Hottom,

Hottom. 6. obs. 5. licet in effectu sui heredes non existant i. e. hereditatem non capiant *l. 1. §. 10. ff. de suis & legit. heredib.*

6. Hinc mater tutorem liberis dare nequit datum tamen à matre filio herede instituto Prætor confirmat *l. 4. ff. de testam. tut.* quæ variè cum *l. 4. C. eod.* conciliatur. Et quidem non est absurdum statuere etiam non instituto filio datum tutorem confirmari solere qui tamen ex necessitate non confirmetur. Rectiùs vero dicendum *videtur in d. l. 4.* unam negationem abundare.

7. Emancipato filio tutor datus sine inquisitione confirmatur i. e. in vitam mores & facultates tutoris dati non inquiritur. An vero Patris voluntas duraverit nihilominus rectè indagatur. *l. in confirmando ff. de confirm. tut.*

QUI TESTAMENTO TUTORES DARE POSSUNT.

TIT. XIV.

1. Tutela cum munus sit publicum *infr. de excusat. tut. Cujac. ad l. 6. § 1 ff. d. Excus. tut. VVesemb. ad §. 1. Inst. hic Obrecht. d. l. thesi 665. Faber. ad l. 2. ff. de R. I.* Et in muneribus publicis pat. pot. vinculum non attendatur *l. 9. ff. de his qui sunt sui vel al. jur. pr. Inst. hic arg. l. 9. qui sui v. alien jur. l. 7. de tutelis l. 21. de administr. tut.* ideò & filiusfam. tutor esse potest.

2. Dominus servum suum tutorem dando, libertate quoq; donasse censetur, quæ quamvis reipsa per fideicommmissum quasi conferatur *l. & si 9. C. de fideicomm. libert.* directæ tamen libertatis vim habet *arg. l. Julianus. 40. §. 1. ff. de manum testam.* idq; in favorem liberorum ut ij mortuo parente statim tutorem habeant, nec factum vel manumissionem heredis expectare cogantur receptum est, *Cujac. 18. obs. 5. Donell. 3. comm. 4. Anton. Faber. 6. Conjectur. 16. VVesemb. Hottoman. ad §. sed & servus I. h. t.*

3. Servus alienus purè inutiliter tutor datur, simpliciter tamen datus sub conditione cũ liber erit, datus censetur, nisi expressa testatoris voluntas refragetur *l. 10 §. fin. ff. de test. tutel. Duaren. ad tit. de testam. tut. c. 7.*

4. Furioso tutore testamento dato, durante furore, alius tutor surrogatur. *d. l. 10. §. si furiosus ff. de testam. tut.* Tutore vero legitimo furioso existente curator interim dandus est *l. non solum §. fin. cum V. seq. ff. de excusat. tut.*

5. Tute-

5. Tutela quatenus actibus legitimis accensetur i. e. quando à lege vel magistratu imponitur conditionis vel temporis adjectionem non patitur *l. actus ff. de R. I.* Testamentaria vero tutela cum actus legitimus non sit idem conditionem & tempus recipit. *§. 3. h. t.*

6. Tutor regulariter pupillo omnibusq; ejusdem bonis præficitur, ob diffusum tamen & longè dissitum patrimonium certæ quoq; rei datur *l. si tamen 13. ff. de test. tut. l. pupillo 27. ff. de tutor. & curat. dat.* Imo & nonnunquam ad certum actum tutor datur *l. 6. ff. de tutor. & curat. dat.*

7. Quamvis filiorum appellatione nepotes quoq; per extensionem comprehendantur *l. nomen 164. ff. de V.S.* hoc tamen tum demùm procedit cum eadem in filio & nepote ratio militat. Unde cum Pater filijs tutorem dans magis filio quam nepoti prospicere voluisse intelligatur. Ideò eo casu filiorum appellatione nepotes non continentur *Donell. 3. comm. 4. Mynsing. & Vult. ad §. fin. I. h. t.*

DE LEGITIMA AGNATORUM TUTELA.

TIT. XV.

1. Testamentariæ tutelæ succedit legitima quam lex 12. tabul. agnatis defert; Justinianus vero eandem tám agnatis quàm cognatis imponit *Nov. 118. c. 4.* qua agnationis & cognationis differentia quo ad successiones & tutelas sublata est. In Electoratus tamen administratione differentia hæc adhuc durat, ex aurea Bulla Caroli IV. ex qua tutela proximo adgnato defertur adeo ut ne quidem ei per testamentum auferri possit *Gædd. ad l. 120. ff de V. S. n. 3. licet* ei sententiæ nonnulli seculi nostri ICti acriter contradicant ut videre est in tractatu Gothofredi de Tutelis Electoralibus. In feudis quoq; differentia hæc non per omnia sublata est ut *Schraderus notat part. 10. sect. 9. n. 31.*

2. Si tutor testamento datus, vivo testatore decesserit, legitimæ tutelæ locus est: Sin eodem mortuo diem obierit à magistratu alius dandus est *§ 2. hic l. 11. §. 1. ff de test. tut.*

3. Cognationis jus in totum tolli, utpote cū naturæ inhæreat nulla

at, nulla capitis deminutione potest §. *Sed naturalia 11. Inst. de jur. nat. gent. & civi l. §. sed agnationis 3. I. h. t.* Quia tamen media & maxima capitis deminutione effectus cognationis impediuntur, ideò tolli etiam cognatio ejusmodi capitis deminutione dicitur.

DE CAPITIS DEMINUTIONE.

TIT. XVI.

I. Capitis deminutio est status i. e. libertatis Civitatis vel familiæ mutatio. *§. 1. I. h. t.*

2. Libertas adempta hominem qvia ex consortio humano quasi eximit. *l. quod attinet. ff. de R. I.* ideo ejusdem amissio maxima meritò censetur capitis deminutio.

3. Deportatio cum ἀπόλιδες faciat, libertatemq; civilem seu juris Quiritum adimat, mediam capitis diminutionem constituit. *l. cognitionem §. fin. ff. de extraordinar. cognitionib. Arumæus Disp. I. 3. Thes 10.* In casu tamen speciali *l. 2. §. 1. C. ut nemo privatus.* etiam naturalem libertatem aufert.

4. Emancipatio olim quia fiebat per imaginarias venditiones & manumissiones, ideo capitis diminutionem irrogabat. Hodiè licèt illæ manumissiones cessent, familiæ tamen mutatio manet. Unde etiam hodie Emancipatio capitis diminutio rectè dicitur; Et emancipatus tutor hodie non ut agnatus sed ut cognatus est. Qui verò alio quàm per emancipationem modo, ut putà per dignitatem & mortem patriâ potestate liberantur, capite non minuuntur.

DE LEGITIMA PATRONORUM PARENTUM ET FIDUCIARIA TUTELA.

TIT. XVII. XIIX. XIX.

Species tutelæ legitimæ tres referuntur in tribus titul. seqq. 1. Est Patronorum 2. Parentum. 3. Fiduciaria. Fiduciaria verò hæc postrema dicitur à fiducia, quâ contractâ Parens filium suum emancipabat, & jus successionis quasi reservabat. Quia verò ad similitudinem Patroni successio hæc Parenti Competere postmodùm cepit, ideò quoq; legitima dicta fuit.

Cum autem hoc jus patronatus sive jus Parentis ad liberos non transiret *l. 1. §. liberos ff. Si à parentibus. manumit.*

Ideò liberi tutores legitimi invicem non censebantur, sed ad imitationem fiduciariæ tutelæ, fiduciarij quoq; dicti sunt, utpote cùm Pater jus fiducia contractâ quæsitum ad filios suos transmittat.

2. Hodiè differentia suitatis & emancipationis *Novell. 118. c. 1. VVesemb. ad §. emancipati 9. n. 1. Inst. de hered. quæ ab intest. defer.* cognationis & agnationis sublátâ, fiduciarij, qui hîc appellantur, legitimi quoq; rectè dici possunt.

3. Hisce prædictæ tutelæ speciebus matris & aviæ novo jure introducta tutela accenseri commodè potest *l. matres. junct. Auth. Sequent. C. quando mulier offic. suo fungi. Nov. 94. & 118. c. 5.*

DE ATTILIANO TUTORE ET QUI EX L. JULIA ET TITIA DABATUR.

TIT. XX.

Cessante Testámentaria & legitima tutela dativæ locus est, quæ olim non jure Magistratus vel vi jurisdictionis, sed certis legibus Magistratibus Romanis pro ratione mutatæ subindæ Reipub. Romanæ Concessa fuit, *Coras. 5. Missçellan. 24. Donell. 3. Comm. 7. Vacon à Vacùn. 6. declarat. 78. n. 13. Dominus Ernestus Cothm. Disp. Instit. 10. Coronid. 2. Cujac. 15. Observ. 19. Menoch. Consil. 245. n. 114. Ioann. Fab. ad pr. Inst. h. t. Diss. Robert. 1. animad. c. 21. Hottom. 2. amicab. Respons. 64. 1. & alij.* tandem etiam Magisttatibus municipalibus competere cepit ex lege *l. 3. ff. de tutor & curator. dat.* quod hodie ad quoslibet judices & magistratus imperium habentes extenditur. Ut hodie secundum cousuetudinem jure Magistratus; tutelæ datio competere videatur. *Barthol. in l. 1. ff. de Tutor. & Curat. datis.*

2. Prætor secundùm jurisdictionem suam, i.e. secundùm potestatem à jure & lege sibi concessam tutores dat. In hac enim significatione vox (jurisdictionis) nonnunquam sumitur *l. 3. §. 5. ff. judicatum solvi. l. 1. §. an autem ff. de postul. l. 1. ibi, jurisdictio. C. de Offic. ejus cui mandat. est jurisdict.*

Dare quoq; *Prætor* secundum jurisdictionem suam, id est, de jurisdictione sua sive ex territorio suo tutorem *l. 3. ff. de tutor. & Curator. dat. l. 1. §. Si quando ff. de Magistratib. conveniend.* dici potest.

3. Demandari licèt tutelæ datio secundum juris dispositio-

tionem nequeat, *l. nec mandante ff. de tutor. & curat. dat. l. 1. de offic. ejus.* Magistratus tamen municipalis jussu, id est monitione Prætoris prævia tutores dabant. Quamvis eis hoc ex lege concessum esset *d. l. 3. ff. de tutor. & curat. dat. l. 1. §. 6. ff. de Magistratib. conveniend. l. 5. ff. de Confirm. tutor.*

4. Tutores jure civili ante finitam tutelam administrationis suæ rationes reddere non tenentur *l. nisi finita. l. si tutor. §. sed etsi ff. de tutel. & rationib. distrah.* Iure verò Canon. constitutum est, ut singulis annis rationes reddant *c. 1. X. de Cleric. ægrotan. lib. 6.* Idemq; hodiè constitutione imperij politica *Anno 48. Augustæ condita & Anno 77. Francofurti renovata sub tit:* Von Vormunden Constitutũ est. Quod & in aliis administrationibus canonistæ probant *in c. x. de Clerico ægrotant. & Zabarell. in clem. 1. de Religios. domi. 6. VVesemb. parat. ff. de Tutelæ & rationib. distrah.*

DE AVCTORITATE TVTORVM.

TIT XXI.

1. Auctoritas tutorum est expressa approbatio eorum quæ pupillus gerit.

2. Pupillus enim contrahendo sibi alium obligare potest, idq; in favorem pupillorum receptum est, ut claudicans ab una parte coutractus subsistat. Semetipsum verò alii obstringere nequit, nisi locupletior factus sit, dolumvè commiserit *l. 3. ff. de negot. gest. l. pupillus 5. §. 1. ff. h. t. l. 1. §. an in pupillum ff. depos. Borcholt d. V. O. 3. Vult. discept. 16. Gœdd. de contrah. & commit. stip. cap. 7. conclus. 12. Cujac. ad l. si pupillus 127. ff. de V. O. & lib. 17. Obs. c. 4.*

3. Hereditatem pupillus nec adire nec bonorum possessionẽ petere sine tutore potest. *1.* Quia adeundo hereditatem & agnoscendo bonorum possessionem defuncti creditoribus & legatarijs se obligat *§. heres infr. de objigat. quæ ex Contuact.* 2. Quia aditio hereditatis animi est, ideò plenum judicium requirit. 3 Quia hereditas jus est commoda & onera continens, quæ inopinata post aditam hereditatem sæpè primò emergunt.

4. Auctoritas tutoris interveuire debet, vel ipso negotio durante vel statim eo expedito *l. 9. §. 4. junct. l. 25. §. 4 ff. de acquir. hered.* Ante negotium interpo sita non valet *l. nunquam 31. ff. de Usucap*

Si tamen de commodo pupilli agatur, etiam negotio expedito, sufficit tutoris auctoritatem accedere, cum tutor ad promovendum pupillorum commodum, non verò ad generandum incommodum scriptus sit *vid. Paul. Montan. de tut. & curat. cap. 30. n. 53*

5. In interponenda autoritate præsentia tutoris & pupilli requiritur licet is qui cum pupillo contrahit abesse possit *l. obligari 9. §. fin ff. h. t.*

6. Autoritas à consensu quem curator minori impertit & à jussu quo pater filio, dominus servo, coràm vel per Epistolam *l. si per Epistolam 50. ff. de acquir. vel amitt hered.* aliquid mandat, differt.

QUIBUS MODIS TUTELA FINITUR.

TIT. XXII.

Finitur tutela pubertate quæ ex annorum 12. in fœminis, 14. in masculis, lapsu, non verò ex habitu vel inspectione corporis, æstimatur, licet in minoris ætate censenda corporis quoque aspectus consideretur *l. minor 32. ff. de minor.*

2. Tutor pubertate pupilli à tutela liberatus puberem monere de petitione Curatoris debet, quod nisi fecerit tutelæ judicio obnoxius est. *l. ita autem 5. §. si tutor. 5. ff. de administ. tut. l. admone. C. qui pet. tut.*

3. Pubertate pupilli liberantur quidem tutores ab onere Tutelæ non tamen ab actione inde promanante, nisi rationes reddiderint & publicè per magistratum aliove legitimo modo ab adulto liberati sint *l. ita autem §. si tutor. ff. de administ. tut. l. 1. C. quand. tut. esse desin.*

4. Hodiè de consuetudine tutelà in curam transit & cum ea continuatur, ita ut tutores qui fuerunt curatores maneant *Gail. 2. Obs. 96.* Qua tamen consuetudine non obstante pubertate finita tutorem liberationem petere posse verius est, *VVesemb. & Heig. hic.*

2. Capitis deminutio quævis pupillo contingens, tutelam tollit, quia capitis deminutio minima alia in persona pupilli accidere nequit quam arrogatio per quam cum in potestatem arrogantis transeat, à tutela eximitur.

6. Medi-

6. Mediam quoq; capitis deminutionem pupillus pati, imò nonnunquam capitali supplicio subdi potest, quod de pupillis pubertati proximis est accipiendum, in quibus tamen mitigari pœna plerumq; solet *l. si impunitas C. de pœn. l. si excipiuntur 14. ff. ad SCtm. Silan. l. heredibus §. 1. ff. dol. mal. Carol. V. in constit. Crim. art. 164.*

7. Tutori testamentario vel dativo si capitis deminutio minima contingat tutela non exspirat, quia sive sub potestatem patriam veniant vel ab ea liberentur tutores esse non desinunt. Legitimus vero tutor etiam per minimam Capitis deminutiouem à tutela removebatur, utpote cum agnatio per eam tolleretur: quòd tamen hodiè secus est ut sup. diximus.

DE CVRATORIBVS.

TITUL. XXIII.

1. Licet fœminæ citiùs quàm masculi pubescant, & citiùs ex tutela exeant, quia tamen judicium in eis citiùs non crescit, & ob id in perpetua olim tutela erant, ideò eadem, ætas, quò ad curationem in fœminis & masculis constituta est.

2. Voces hæ & tutelæ & Curæ tutorum & Curatorum promiscuè non nunquam in jure usurpanrur *l. 1. l. verum §. ex facto ff. de minorib. l. 5. ff. de Curator. fur. l. 3. C. arbitr. tut. l. quæsitum 12. ff. de tutel. l. 3. §. si absutur 9. ff. de suspect. tut. l. si tutor. 9. ff. de tutel. & ration. distrah. junct. §. item qui. ff. de excus. tut.* Sic & vox pupilli pro minore nonnunquam sumitur *l. si fidejussores 41. ff. de fide jussor.*

3. Idem magistratus qui tutores dat, curatores quoq; constituit: licet probabiliter dici possit curatoris dationem utpote quæ non nisi in volente pupillo locum habebat, voluntariæ tantum jurisdictionis esse.

4. Curator testamento non datur: quia cum minor ipse testari queat, aliunde ejus voluntas pendere non debet.

5. Inviti adolescentes L. Lætoria non accipiebant Curatores: hodiè tamen autore Ulpiano *in l. 1. §. fin. cum l. seq. ff. de minorib.* ante 25. annum iis administratio rerum suarum committi nequit idq; D. Pius constituisse videtur *l. 2. ff. de minorib.* Unde etiam minor ad petendos Curatores compelli potest. *l. 3. §. 2. ff de tutel. l. 1. C. qui pet. tut.* Quamvis vero *Baldvin. Iohan Ram. & nonnulli alii d. l. 1.* de-

eo casu accipiant, quo minores Curatores habent, tamen cum priori sententia æquior sit & constitutionem imperii Politicam anno 15 8. latam sub Rubr. Von Vormündern adstipulantem habeat, ideo meritò eam quoq; amplectimur.

6. Furiosi & prodigi olim ipso jure in gentilium i. e. agnatorum tutela erant. Hodiè magistratus ex Lege furiosis & prodigis curatores constituit, eoq; ipso administratione eis interdicit: quod jus partim utilitas, partim necessitas introduxit. Cum enim nonnunquam furiosi & prodigi agnatis idoneis destituerentur, res ipsorum periculo exponebantur, & cum prodigorum mores omnibus perspecti non essent, necessitas exigebat ut interdictio bonorum à lege prodigis irrogata, per Prætorem quasi publicaretur & effectui daretur. Hodiè hæc res difficultate omni caret cum nullus tutor esse possit nisi decreto magistratus interveniente *politica const. imperij Anno 77. publicata.*

7. Habenti tutorem alius tutor regulariter nisi ex causa ll. expressa dari nequit *t.t. C. in quib. caus. tut. habent. l. penult. ff de tutel. l. tutores 39. §. patruus ff de administ. tut. l propter 21. ff. de Excus. tut.*

8. Tutore morbo Sontico impedito & pupillo absente, nec curator, nec procurator, dari potest, & ideò actor constituitur, Curator enim non nisi pupillo præsenti & postulanti datur *l. 3. §. 2. ff. de tutel.* procurator vero non nisi à domino litis rectè constituitur *l. neq. C. de procur.* Cum itaq; tutor ante litis contestationem dominus non sit, nec procuratorem dare potest.

DE SATISDATIONIBUS.
TITUL. XXIV.

1. Majoris securitatis gratia à tutoribus legitimis & sine inquisitione datis satisdatio exigitur, rem pupilli salvam fore quæ cum prætoria sit, fidejussores requirit *l. 7. ff. de prætor. stipul. l. 4. §. ff. rem pupil. salvam fore. Schrader. tract. feudal. p. 10. c. 20. n. 228. & seq.* & nihilominus bona quoq; tutorum pupillis tacito pignoris nexu obligata sunt *l. pro officio C. de administ. tut.* Hodiè ex constitut. Imperrj politica *Anno 1548.* lata *& Anno 77* renovata, introductum est ut omnes tutores & curatores indistinctè sub hypotheca omnium suorum bonorum caveant & cautionem juramento confirment. Quod & jure Civili receptum esse ex *Novell. 72. c. fin.* constat.

2. In-

2. Inprimis verò curare debet ut inventarium fiat antequam administrare incipiat *l. tutor qui ff. de administ. tut. l. 24. C. eod. l. ult. C. arbitr. tut. Bald. in l. 72. §. 1. de condit. & demonstr. Obrecht. d. disp. th. 402 & seqq. d. Polit. Constit. d. t.* Quod si quis facere neglexerit vel aliàs dolose circa rem pupilli versatus fuerit ad damni dati ad refusionem prout per juramentum in litem id æstimatur, tenetur *d. l. tutor qui ff. de administ. tut. l. 5. ff. de in lit. jur. t. t. C. de jurament. in lit. tut.* Hoc tamen juramentum adversus heredes locũ non habet nisi & ipsi in dolo sint *l. 1. & t. t. C. de jur. in lit. tut. Cavalcan. de tutor. & curat. n. 6. Moller. decis. 13.* attamen quo ad interesse veræ quantitatis etiam contra heredes in litem jurari notat *Mont. de tutel. c. 39. n. 220.*

3. Cum non conducat plures tutores administrare, ideò uni plerumq; idoneè reliquis caventi administratio committitur, vel à testatore ipso vel à majore parte contutorum.

4. Tenentur tutores de tutela negligenter administratâ & de rationibus distrahendis *t. t. ff. de administ. tut. & tit. de rationib. distrahend.*

5. Si tutor pecuniam in suos usus convertit & constat quantum damni dederit, illud totum refundendum est etiamsi suram centesimam excedat. Si verò non constat de certo interesse, tenebitur ad centesimas *l. qui sine ff. de neg. gest. l. tutor. §. quidam l. existimo ff. de administ. tut.* quod tamen correctum putat *Rauchbar. 2. quæst. 26. n. 17. per l. eos. C. de usur.* Si vero cum voluntate contutorum pecuniam in usus suos converterit tenetur tantum ad legitimas usuras *l. tutor qui §. pecuniæ l. qui autem ff. de administ. tut. l. curator C. arbitri. tut. l. non existimo ff. de administ. tut.* Imò tutor pecuniam pupillarem tenetur fænori collocare ex novissima Constit. Imperij & plerorumq; locorum moribus. Unde constat *Novell. 72. c. 6.* non per omnia obsarvari.

6. Tutore uno ex pluribus in solidum convento quadruplici modo consulitur. 1. Beneficio ordinis quo opposito conventus tutor obtinet ut is primò excutiatur qui administravit *l. fin. C. si tutor vel curator non gesser.* 2. Si omnes tutores simul administraverint vel is qui administravit solvendo non existat reliquis bene-

beneficium divisionis competit *l. fin. C. de divid. tutel. l. 1. §. nunc tractemus ff. de tutel. & ration. distrah.* nisi forsan à testatore vel judice divisa tutela fuerit quo casu unusquisq; pro suæ tantum administrationis parte tenetur. 3. Beneficium est, ut insolidum conventus cedi sibi actiones à pupillo contra suos contutores petat *l. 1. §. nunc tractemus ff. de tutel. & ration. distrah.* 4. Subvenitur tutoribus etiam cessione actionum non impetrata utili negotiorum gestorum actione adversus suos contutores Quod & in quibuslibet confidejussoribus ex æquitate locum habere videtur. *Del. in l. Modestinus ff. de solution. Ronchegallus in l. eandem in pr. n. 219. ff. de duob. reis. Hartman. Pistor. 1. quæst. 6.*

7. Tutoribus excussis & cautione sufficiente non existente in magistratus, qui idoneam Cautionem non exegissent actio Subsidiaria dabatur *l. 1. & 4 ff. de Magistrat. conveniend. l. 1. §. 15. ff. de tut. & rationib. distrahend.*

8. Actio hæc subsidiaria non adversus majores magistratus ut præsidem vel Prætorem aut similes sed inferiores ut in urbe contrascribam virum clarissimum, in civitatibus contra magistratus municipales, quibus cautionum exactio incumbebat *l. fin. C. de magistratib. conveniend. l. 1. §. si præses ff. eod. Novel. 94. in fin.*

9. Hodiè magistratus tutorem dantes, cautiones quoq; exigunt, ideo hanc actionem subsidiariam nonnulli Interpp. ab usu nostro recessisse autumant *Claudius de Seisello in l. 1. C. de transact. Gothofred. ad rubr. C. de Magist. conveniend.* Cum verò ratio juris veteris nec hodiè sublata sit, actionem quoq; hanc subsidiariam adversus quoslibet magistratus idoneè pupillis non prospicientes, hanc actionem dari dicendum omninò est.

DE EXCUSATIONIBUS TUTORUM ET CURATORUM.

TITUL. XXV

1. Tutelæ officium cum publicum sit munus (Autoritate sc. uti-

fit. utilitate namq; privatum est & à Reipub. muneribus distinguitur *l. ἐὰν δύο ff. de excus. tut)* ideo inviti id suscipere tutores coguntur nisi justas excusationis causas habeant quarum 16. h. t. Institn. recenset.

2. Prima causa excusationis est numerus liberorum, præmium enim hoc πολυπαιδία ob educationis molestias meretur, ut sc. à tutela vel tres vel quatuor vel quinq; liberi excusent, exemplo cæterorum munerum personalium à quibus tamen quinq; liberorum numerus excusat *l. 3. l. 5. l. 6. C. de his qui ob num. liber.* Dico personalium, quia à patrimonialibus muneribus ejuscemodi numerus liberorum non excusat. *l. neq; C. de patrim. mun.* nec ab honoribus *l. 2. §. numerus l. ab honoribus ff. de Vacat. mun.* Et de talibus muneribus vel patrimonialibus vel cum honoribus conjunctis, accipienda est *l. 1. C. de his qui ob numer. lib.* Sedecim tamen liberorum numerum à patrimonialibus quoq; muneribus vacationem & immunitatem tribuisse *ex l. 5. §. 1. ff. de jur. immun.* apparet, quem numerum ab honoribus quoq; immunitatem præstare *l. siquis decurio C. de decurion lib. 10.* innuit, in qua pro numero duodecim, Sedecim legendum esse, Cujac. notat.

3. Secunda causa excusationis est Fisci administratio, quæ non tam ipsorum qui administrant gratia, sed ne extenuentur facultates eorum quæ obligatæ sunt fisco, introducta fuit *l pen §. conductores ff. de jur. immun.* Quod ad conductores vectigalium municipiorum extendi nequit. *l. 2. C. de Iur. Reip. l. coloni ff. h. t.*

4. Tertia causa est legatio publica, quæ si diuturnior fuerit, à tutela planè liberat *l. verum §. 2. ff de minor l. 9. de tutel. & rat. distrah.* Sin vero minus difficilis & durante tutela expediri probabiliter queat, interim in locum absentis alius curator dabitur *ut hic §. 2.* Brevi quoq; legationem subiturus eodem beneficio gaudet *l. filiusfamil. in fin. ff. de procurat.*

5. Quarta causa est potestas sive Magistratus non tantum in urbe Roma, sed & in municipiis. Nam etsi magistratus municipalis decreto decurionum vel à Collega tutor dari possit *l. pen. ff. qui pet. tut. l. 19. ff. de tutor. & curat. dat.* datus tamen excusationem habet *l. 6. §. remittitur 16. ff. de excusat. tut.* Si sc. magistratum jam gerat, non verò gesturus primò sit.

6. Quinta est lis cum pupillo de majore patrimonij parte, quæ causa hodiè eò rariùs locum invenit, quod jure Novellar. debitor vel creditor tutelam suscipere prohibeatur *Novell.72.*

7. Sexta est multitudo & magnitudo tutelarum, quarum tres onerosæ à quarta excusant *l.tria ff.h.t. l.Si is qui §.cæterum ff. h.t.*

8. Septima est paupertas, ob quam nisi excusationem tutor petat & tamen satis dare sufficienter nequeat, removeri etiam potest. Paupertas vero æstimatur judicis arbitrio. In accusatione autem instituenda qui 50. aureis minus habet, pro paupere habetur *l.nonnulli ff.de Accusat.*

9. Octava causa est valetudo adversa, qua diuturniore existente in locum excusati tutoris, alius tutor datur. *l.1.4. qui morb. se excus. l. post susceptum ff.h.t.* Si verò temporalis sit & minus difficilis morbus, curator datur *l.non solum §.pen. ff.eod.*

10. Nona causa est literarum imperitia, cum negotiorum gerendorum inscitia conjuncta. Nam peritus negotiorum licet literarum ignarus sit, tutelam rectè administrat *l.6.§.fin.ff.h.t.* Et hoc modo *§ similiter h.t.* intelligi & explicari debet.

11. Decima causa est inimicitia, quæ in tantum excusat tutorem, ut si excusationem non proponat removeri queat. *l. si pupillum 20. ff. de excus. tut.* Ita etiam excusare se dicitur qui plane tutor esse nequit. *l. 1. C. qui morbo se excus. l.post jus cœptum.ff.h.t.*

12. Undecima causa est controversia status. Nulla enim inimicitia pestilentior, nulla lis major vel periculosior esse potest, quàm quæ de statu movetur.

13. Duodecima causa est ætas ingravescens, quæ 70. annis si major est à muneribus personalibus, non verò patrimonialibus excusat, *l.1.& 2.C.qui ætat.se excus.l.3.ff.de jur. immunitat.* Ab honoribus tamen 55. 56. vel 65 anni excusationem præbent. *l. 1. §. fin. ff. de jur. immunitat.l.fin. C. qui ætate se excus.*

18. Decima tertia causa est militia: *l. militia C. qui dari tutor.* Milites autem hanc excusationem merentes, in expeditione & in numerum recepti sint, necessum est. *l. penult.ff. ex quibus caus. major. l.filiusfamilias ff. de militar. test.l.3.C.de Fabricensib.* A commilitone tamen datus miles tutor, excusationem non habebit *l. propter. 23. §.1.de Excus. tutor.*

Deci-

15. Decima quarta caussa est Professio, quæ tamen restringitur ad actu docentes in patria vel Scholis privilegiatis, olim Constantinopolitana & Romana, quarum in locum Academiæ nostræ successerunt, docentes, intra numerum existentes, & decreto ordinis probati *l.6.§.2. & 3. ibi Iacob. Cujac. ff.h.t.*

16. Quò etiam referendi sunt Philosophi veri scilicet, quorum secundum juris descriptionem paucissimi sunt. *d.l.6.ff.h.t.l.8. §.8 ff.de Vacat.muner.*

17. JCti quoquè Professores vel Principum Consiliarij excusationem habent *l.Iurisperiti 30. ff. de Excusat. tutor.*

18. Constitutio Constantini *Imp.in l.Medicos. C. de Professorib.* Doctores legum, Medicos aliosq; literarum professores, ab omnibus personalibus eximit, nisi tamen in Specie immunitatem à tutela lege concessam habeant, generali illâ exemptione se excusare nequeunt. Nam generali datâ immunitate tutelæ semper exceptæ intelliguntur, *Cajac. ad l.3. C. de Munerib. patrim. arg. l.* παραδόντα *§* ὁ λάβων *ff de Excusat. tutor. l. non tantùm §. eos & §. seq. ff.eod.l. legato in fin. ff. de Vacat.& excusat.muner.*

19. Grammatici etiam immunitate hâc donantur, qui scilicet non literas primas docent, qui Grammatistæ dicuntur, sed Auctores Classicos Homerum, Virgilium & similes explicant, *Iacob.Cujac. ad.l.6.ff h.t.* Poëtæ verò, Musici & Grammatistæ non habent vacationem *l.3.de Profess. l. 4. de Excus l.2.§ fin ff.de Vacat.muner. l.ut Gradatim. §.fin. ff.de munerib. & honorib.*

20. Decima quinta causa est tutelæ gestio, quâ quis functus est, qua excusatione etiam hodiè finitâ tutelâ Curator uti potest, ut supra dictum est, licèt plerumq; hodiernis moribus tutela in curam transeat, & cum ea continuetur *Geil.2.Obs.96.*

21. Decima sexta & ultima causa excusationis est potestas maritalis in conjugem, & exinde nascens doli vel culpæ in administratione tutelæ commissæ suspicio, quæ maritum uxoris tutorem esse prohibet, & si is ultrò se non excuset, à tutela planè removetur. *l.virum 14.ff de curat. furios.l.2.C. qui dari tutor.*

22 Intelligendum verò hoc est, de bonis uxoris receptitijs, quæ scilicet uxor sibi ipsi reservavit arg. *l. maritus 21.C.de Procurator.* Dotalium enim bonorum maritus dominium *l. doce ancillam C. de*

Rei vind. paraphernalium verò administrationem habet *l. fin. C. de pact. convent. l. in reb. C. de jure dot.* Hodiè moribus nostris ex jure Saxonico receptum est, ut mariti ipso jure sint Curatores conjugum. *Reinard. in different. juris Saxonic. & civil. l. 1. c. 7.*

2. Tutor pluribus excusationibus uti potest. Quemadmodum & omni Reo plures exceptiones etiam contrarias opponere licet *l. nemo ff. de R. I. c. nullus X. de R. I.*

3. Tutores testamento vel à Migistratu dati, à datione non appellant, utpote cum beneficium largiùs, nimirùm intra 30. dies excusationem proponendi habeant, & nō receptâ excusatione in omnem eventum beneficium appellandi salvum retineant. Quo respectu non oportere tutores appellare sive frustra i.e. sine justa causa & sine necessitate eos appellare, ICti dicunt: *l. 1. §. 1. ff. Quando appellar. non est necess. l. scire ff. de Excusat. tutor.* Cùm tamen à nominatione sive delatione aliorum officiorum appellare necessum fuerit. *d. l. 1. §. 2. ff. Quandò appellar. non est necess. l. fin. C. qui ætat. vel Profess. se excus.* Sin verò quis jure veteri, quod ante D. Marcum obtinuit, uti quis velit, non prohibetur. *l. cùm in una 17. §. 1. ff. de Appell. l. tutor vel curator ff. de administr. tutor. l. si quis 60. §. fin. ff. de rit. Nupt. l. 4. ff. h. t.*

4. Pendente cognitione Excusationis cautè, excusans se tutor, agit si interim tutorem vel Curatorem dari petat. *d. l. cum in una §. 1. ff. de Appellat. l. 1. & 2 ff. Si tutor. vel curator.*

5. Intra 50. dies Excusationum Causæ proponendæ, & intra 4. menses tota cognitio finienda est. *l. quinquaginta 38. l. scire 13. §. 1. ibi Iacob. Cujac. ff. h. t.*

DE SUSPECTIS TUTORIBUS VEL CURATORIBUS.
TIT. XXVI.

1. Cùm satiùs sit, teste Imperatore, gliscenti malo sive periculo maturè occurrere, quàm post Vulneratam causam remedium quærere. *l. fin. C. in quib. caus. in integr. restit. non est necess.* Ideò suspectorum tutorum remotionem lex 12. tabb. ultissimè introduxit. *l. 3. ff. de offic. Præsid.*

Co-

2. Cognitio ſuſpecti criminis ijs competit, quibus eam lex conceſſit. Et licet plerumq; coràm tribunali expedita fuerit *l. 1. §. ſuſpecti ff. ad Sctm. Turpill.* Mandata tamē Iurisdictione in legatū quoq; Proconſulis hæc poteſtas transire potuit, idq; favore pupillorum introductum fuit. Hodiè ad ordinarium cujusq; loci magiſtratum hæc cognitio pertineri cepit, ut *notat. Bartol. in l. 1. ff. de tutorib. & curator. dat.*

3. Proceſſus ſuſpecti criminis ad inſtar judicij publici eſt, ideò & ejus perſecutionem non tantùm proximiores, ſed & aliæ perſonæ tam maſculi quâm fœminæ, propensa pietate ductæ, ad poſtulationem ſuſpecti admittuntur.

4. Differt tamen ſuſpecti accuſatio in quibusdam à publicis judiciis, quia non oritur ex ll. publicorum judiciorum *l. 1. ff. de public. judic.* Nec deſiſtens ab hac accuſatione, incidit in SC. Turpilian. Hac non quilibet ut ſuſpectus remotus, fit ſtatim infamis *§. 6. h. t.* Quæ tamen omnia judiciis publicis ſunt propria *dd. ll. junct. l. 7. ff. de pub. judic.*

5. Competit hæc accuſatio adverſus quosvis tutores, ita tamen, ut, ſi contra patronum agatur, ejus famæ & honori parcatur. Quod fit, ſi libertus loco doli actionis, in factum actionem intentet, vel curatorem patrono adjungi petat: *l. 1. §. oſtendimus in fin. junct. l. 4. & l. ſi tutor. 9. ff. h. t. l. 5. 6. 7. ff. de obſequiis à libert. præſtand. l. non debet 11. de dol. mal. & metus except. l. ſi adulterum 38. §. penult. ff. ad l. jul. de Adult.*

6. Quamvis is, qui non geſſit, removeri tanquam ſuſpectus nequeat. *l. 4. in fin. ff. h. t.* Si tamen malitioſè tutelæ adminiſtrationem ſuſcipere detrectet, etiam is, qui nondum geſſit, ob imminens periculum removeri poteſt *§. 5. h. t. l. 2. & 3. C. eod.*

7. Remotus verò tutor ob dolum, infamiâ notatur, dolo lata culpa æquiparatur, etiam in odioſis: *arg. l. quod Narva ff. Depoſ. l. ſi is ff. de furt. l. 1. ff. ſi menſor falſ. mod. dixerit.* Excepta l. Cornelia. *l. lege ff. ad L. Cornel. de Sicar.* Ideò ob culpam latam remotum infamem fieri, dicendum videtur *l. fin. C. de adminiſt. tutor. l. fin. C. de arbitr. tutor. l. fin. ff. Ubi pupill. educari debeat l. 7. ff. de Suſpect. tutor. Duaren. ad l. 5. de in lit. jurand. Donell. 16. comm. 7. Cujac. 7. Obſ. 8. Zaſius 1. ſingul. Reſponſ. c. 2. n. 32. Delrio ad l. 23. ff. de R. I. c. 14. Diſſ. Coſtal. in l. 11. §. pen. ff. qui not. infam. VVeſemb.*

 in par.

in par. qui not. infam. n. 4. Ob levem verò culpam remoti tutoris fama illæsa manet. Ad levem culpam segnities & rusticitas quoq; referenda est. *l. fin. C. h. t.* Communis tamen opinio ex culpa, infamiam non irrogari, in praxi tanquam æquior recepta est. *Heig. hic* cum lata culpa dolum tantùm præsumptum contineat *arg. l. justa 9. ff. de manum. vind. Menoch. præsumpt. 97.*

8. Tutor suspecti criminis accusatus ab administratione, cognitione pendente, suspenditur *l. eum qui 1. §. 7. h. t.* Quamvis enim in aliis criminibus regulariter ante condemnationem nemo officio ejusve administratione privetur *l. unic. §. 1. ff. nil. innovar. pendent. appell. l. aufertur 46. §. in reatu ff. de jur. fisc.* Tamen in suspecti crimine, ob pupillorum favorem, ut& in administratione rei sacræ ob solam suspicionem suspensionem vel remotio, ab administraitone introducta est. *Lancellot. tractat. de offic. Prætor. in caus. criminalib. tit. de dilapidatoribus.*

9. Idem quoq; ad officiâ Senatorum, Decurionum, aliaq; munera honoratiora translatum est, in quibus jus suspensionis jure Canon. contra irregulares receptum, hodie quoq; invenire cernimus. *Dd. ind. l. Eum qui Beatus Antonin in tractat. de suspensionib. Borgus tractat. de irregularitate. Bart. in l. libertus §. in quæstione ff. ad Munic. l. Quod si forte §. 1. ff. de Solut.*

10. Suspecti cognitio civilis est, si ad solam remotionem agatur, Criminalis verò, si infamia aliave extraordinaria pœna remoto infligenda veniat.

Dn.

Dn. CASPARO COCCEO

juveni doctissimo præstantissimo, amico & convictori suo gratissimo.

ULtra Sauromatas glacialis ad æquora Ponti
Gens Lucomoriadum Rhiphæis fertur in antris
Tempore brumali latitare, animamq; calentem
Exuere, instar avis quæ Veris nunciat ortum,
Nec prius è gelido vitalem ducere corde
Auram, vel gravibus somnum depellere membris,
Gramina quam redeant campis, & Phœbus ab alto
Respiciat terras longa caligine mersas.
Mirantur multi toties remeare per artus
Extinctos animæ radios, vitamq; redire.
Fabula verum eadem hæc agitur per cuncta locorum
Compita; nec simili semper Natura vigore
Imbuit è terra surgentia germina, nec quos
Alternis voluit vicibus tentare labores,
Non idem mentis vigor omni tempore cunctis:
Corpora cum jam denset æstus hyems, jam torreat æstus,
Aëre sed medio mediocris Spiritus apta
Temperiè inseruit menti, ut tum vivere verè
Dicatur quisquis, cum munia ritè subire
Et potis est animi facilè depromere vires.
Hinc jam vere novo redeunt ad aratra juvenci,
Et vegeti præscripta omnes ad munia surgunt.
Vocibus hinc doctis resonant ubicunq; Lycæi
Pulpita, mellito fragrant & odore Roseta
Balthes, Doctores dum in publica commoda certant.

Hosq;

Hosq; inter legum antistes clarissimus ore
Doctrinaq; potens LINDMANNUS præmia poscit
Præ reliquis, legum dum promptè ænigmata solvit,
Sæpius & cathedram repetit præclara sonantem.
Nec tibi postremi debentur laudis honores
COCCI, tam eximio quod præside, quid sit honestè
Vivere, cuiq; suum largiri, lædere nullum,
Præclaro inquiris studio, prægrande volumen
Enodans juris, doctæ & responsa coronæ
Tecum certantis facilè das ore diserto.
Macte animo & virtute, tuorum exempla secutus
COTHMANNI & COCCI, quæ lumina suspicit orbis,
Principis atq; Heneti, & Bremensis Præsulis aula.
Tandem eadem referes tu præmia, culmine ab alto &
Porriget optatam tibi Virtus alma corollam.

Matthæus Bacmeisterus Phil. & Med. Doct.

Disputatio II.

DE

Modis acquirendi juris gentium & civilis, de servitutibus realibus & personalibus, usucapionibus & donationibus, itidem quibus alienare licet vel non, adeoq; novem priorum titulorum lib. 2. institutionum genuinam & succinctam enodationem & explicationem exhibens.

DE RERUM DIVISIONE, TITULUS I.

Respondente IOHANNE DEIEN *Osnabr. VVestph.*

THESIS I.

SEcundum juris objectum est res quælibet in dominio vel obligatione consistens, vel consistere valens, vel hominum commercio exempta.

2. Dominium est proprietas rei. *Cujac. in par. de acquir. rer. dom.*

3. Dominium vulgò distinguitur in directum & utile; quæ divisio licet expresso juris textu probari nequeat, doctrinæ tamen causâ in scholis retineri potest. *Vasq. 2. illust. contr. 54. Goed. ad l. 25. num. 7. & ad l. 27. numer. 18. de V. S. Mynf. in rubr. h. n. 15. & 16.*

4. Servitutes quoq; bonis seu rebus in patrimonio existentibus accensentur. *§. æquè 2. inst. de Act.* Quoad edictum tamen de usufructu legato ususfructus itineris nec in bonis, nec

extra bona esse dicitur quia servitus servitutis esse nequit: *intellige l. 1. de usufr. leg.*

5. Extra patrimonium sunt communia, publica, universitatis, sacrasancta & religiosa.

6. §. 1. Communia sunt quorum usus omnibus viventibus communis est, ut mare & littora maris: liberiori tamen huic usui à principibus terrarum usu longissimo plurimum detractum est. Hi enim nostro seculo maris se dominos appellant, vecigalia navigantibus imponunt, in mari fines constituunt. *l. 3. C. de Navic. lib. 11. c. un. quæ sint regal. 2. F. 56.* Hinc jus in littoribus maris succinum, coralla & margaritas legendi non cuilibet licitum est, sed à principibus concedi solet, ut in Borussia, Africa, alijsq; in locis fieri experientia testatur.

7. Aqua profluens est quidem pars seu portio fluminis: ob necessarium tamen & cotidianum ejus usum communis appellatur, licet ipsa flumina quoad usum navigandi & piscandi publica dicantur.

8. Communia licet cum publicis aliquando conveniant & promiscuè usurpentur. *l. præscriptio. 45. ff. de Usucap. l. Aristo. 10. ff. de rer. divis. l. quod in littore 14. de A. R. D.* In plerisq; tamen inter se differunt, quia illa hominum omnium sunt; hæc vero ad certum populum spectant. *l. 2. l. 3. ff. de Flumin.* Illa nullius penitus in patrimonio sunt, sed tàm quoad proprietatem quàm quoad usum occupanti cedunt. Hæc vero licet nullius sint, quia tamen ad certum populum pertinent, ideo occupanti non acquiruntur, sed usus tantum publicus manet. *l. 3. ff. ne quid in loc. publ. l. quod in littore. 14. ff. de A. R. D.*

9. §. 2. Hodiè flumina ad regalia referuntur, & ideo in principum regalia habentium ratione jurisdictionis & tuitionis patrimonio quodammodo esse censentur, adeo ut etiam navigationem vel prohibere, vel ex justâ causa arctare in fluminibus principibus liceat. *Anton. Peregrin. de jur. & privil. Fisc. lib. 1. tit. 2. n. 21. Petr. Frid. de Mand. c. 36. art. 6. Rauchb. 1. lib. quæst. q. 23*

10. Imò & jure Digestorum, si quis in diverticulo fluminis solùs plurimis annis piscatus fuerit, & possessionem continuârit, potest alium eodem jure uti volentem prohibere. *l. præ-*

scriptio.

ſcriptio. 45. ff. de Uſucap. junct. *l. ſi quicquam. 7. ff. de divers. & temp. præſcript. VVeſ. ad h. §. n. 3. Diſſ. Dd. variè Zaſ. lib. 2. antin. in pr. aliter Connan. lib. 3. comm. 15. n. 1.*

11. §. 6. Univerſitatis quoq; res publicæ ſunt quoad uſum, ut ſunt theatra, ſtadia & ſimilia; à quibus tamen differunt res, quæ in patrimonio civitatis ſunt, & ad ærarium pertinent, ut ſunt prædia patrimonialia ſive vectigalia, aliaq; bona, quæ licet ad univerſitatem ſpectent, uſus tamen eorum publicus non eſt.

12. §. 7. Sacræ res uſibus ſacris directo deſtinatæ nullius plane ſunt, eccleſiaſticæ quoq; res omnes ad eccleſiam quidem ſpectant, perinde tamen ut res ſacræ alienari nequeunt. *l. 6. in pr. de contr. empt. l. 83. §. 5. de O. & A.* niſi paucis caſibus. *l. Sancimus. 21. C. de Sacroſ. Eccleſ.*

13. Ratione tamen acceſſionis res ſacra vel religioſa ad alium quoq; tranſire poteſt. *l. quædam. 62. de A. R. D. l. ſi mercedem. 53. §. 1. de Act. empt.*

14. Rerum ſacrarum dominium licet nullius privati, ſed ſolius Dei ſit, ab epiſcopo tamen tanquam Dei vicario & miniſtro vindicari res ſacra rectè dicitur. *l. Sancimus. 21. C. de S S. eccleſ.*

15. §. 8. Semel Deo dicatum ad prophanos uſus converti non debet. *c. ſemel. de R. I. in 6.* Ideo in papatu ad eccleſiarum et capitulorum ſuſtentationem & ſacri adminiſtrationem ex piâ devotione legata ab heredibus teſtatorum, vel etiam à quibusdam terrarum dominis minus rectè occupantur, & debebant potius papicularum abuſu ſuperſtitioſo ſublato ad pium & rectum uſum transferri. *arg. l. legatum. 16. ff. de uſufr. leg. Schurff. conſ. 48. cent. 1. & conſ. 5. cent. 4. Cothm. conſ. 99. lib. 2.* ubi Lauterbachium adulatoriè contra diſputantem refutat. Nec obſt. *l. omnia 5. C. de paganis.* quæ non loquitur de Deo, ſed idolis & Diabolo dicatis. Nec quicquam huc facit. *l. pater 38. §. 6. de legat. 3.* quæ agit de legato certo collegij corpori derelicto, quo non extante vel diſſoluto legati quoq; cauſa exſpirat.

16. §. 9. Jure civili locum religioſum in ſuo facere cuilibet liberum eſt; *Don. 4. com. 1.* in civitate tamen mortuos ſepeliri ſub pœna 40. aureorum interdictum. *l. prætor. 3. §. Divus. 5. ff. de Sepulchr. Viol.*

17. Jure Canonico ad loci religiosi constitutionem consecratio Episcopi requiritur. *c. adhæc. X. de religios. domib. c. 1. X. de sepult.*

18. Presbyteri pro sepeliendo mortuo pecunias accipere vetantur. *c. Abolendæ. X. de Sepult.*

19. Quamvis ipse locus religiosus nullius sit, jus tamen sepeliendi in loco religioso ad aliquem pertinere rectè dicitur. Cujus juris intuitu ad sepulchrum iter constitui potest. *l. Servitutes. 14. §. 1. de servit.* Et ratione hujus alia sepulchra familiaria, alia hereditaria appellantur. *l. familiaria. 5. ff. de relig. & sumpt. fun.*

20. Ex communi loco invito socio religiosum facere non licet, utpote cum jus socio quæsitum auferri nequeat. *l. Sabinus, 28. ff. Comm. divid.* nisi forsan ipse socius moriatur & alium sepulturæ locum non inveniat. *l. si plures. 41. ff. de relig. & sumpt. fun. Don. ad Com. 1. Borch. h. §. nostro, n. 4. & 5. Mynf. ibid. n. 7.*

21. Proprietarius sine consensu usufructuarij locum religiosum facere nequit, nisi ipsum testatorem, qui usumfructum reliquit, sepelire velit. *l. 2. §. si usumfructum. 7. ff. de relig. & sumpt. fun.*

22. *§. 10.* Sanctæ res muri & portæ civitatum dicuntur. Quia ab injuriâ hominum sanctione publicâ tutæ & munitæ sunt. Sanctum enim â sagminibus herbis, legatorum Romanorum securitatis signis dictum est: *l. sanctum 8. de rer. divis.* Plutarchus verò in vita Romuli alio respectu portas sanctas non fuisse scribit, quod nimirum ab auguribus non fuerint solitæ sacrificari.

23. Pœna capitis in violatores murorum & portarum constituta, propriè quidem urbem Romam respicit. *l. si. ff. de rer. divis.* Ad alias tamen civitates belli maximè tempore etiam extenditur. *arg. l. desertorem. 3. §. nec non 17. de Re milit. Goed. ad l. 5. n. 17. de V. S. Diss. Clar. lib. 5. §. fi. q. 68. n. 29. Heig. h. n. 6. & 7.*

24. *§. 11.* Singulorum res varijs modis acquiruntur, quæ tamen omnes ad duos præcipuos seu cardinales referri possunt, apprehensionem nimirum & traditionem.

25. Apprehensionis primá species est occupatio eorum, quæ nullius sunt, actu sc. potentiâ tamen alicujus in dominio

esse.

esse possunt. Quæ enim natura vel lege hominum commercio exempta planè sunt, ea si quis occupet, sua non facit, sed vel sacrilegium, ut in re sacra, vel plagium ut in libero homine, vel expilationem, ut in jacente hereditate committit.

26. *§. 12.* Feræ bestiæ in sylvis vagantes, volucres in aëre volantes, pisces in fluminibus natantes, nullius propriè in bonis sunt, ideò occupanti cedunt.

27. Hinc venatio & aucupatio omnibus libera & licita est, tàm in proprio, quàm alieno fundo. *Mynſ. VVeſ. h. §. nostro. Duar. ad l. 3. §. item feras 14. de acquir. poſſ. Treutl. vol. 2. diſp. 20. th. 2. lit. e.* Quia bestiæ feræ non minus ac volucres aëre communi potius vesci quam certo loco inhærere videntur.

28. Prohibere tamen ingressum in fundum dominus potest. *l. Divus. 16. de S. R. P.*

29. Successu temporis cœperunt feræ bestiæ septis & vivarijs includi, quo respectu in fructu venatio esse cœpit. *d. l. 3. §. item feras. 14. de Acquir. poſſ. l. uſufructuarium 62. § ſi vivarijs 1. l. item ſi functi. 9. §. aucupiorum 5. de uſufr. l. venationem. 26. ff. de uſur.*

30. Vnde & paulatim principes & terrarum domini jura venandi ad se traxerunt & subditis magna ex parte præscriptione longissimi temporis cooperante ademerunt. *Zoanett. in l. 2. C. de Pact. int. emtor. & Vend. VVeſ. in par. ff. de A. R. D. n. 7. Pruckm. tr. de Jur. Venand.* Unde hodiè regalibus accensent venationes maximè majorum ferarum des hohen Wildes. *Heig. lib. 1. q. 15.* Ideo concessione generali venationis non intelligitur permissa majorum ferarum venatio.

31. Clericis & militibus venatio interdicta est, *c. 1. & 3. X. de cler. venat. l. officium 12. §. 1. ff. de re milit.* Quod ad togatos quosve milites rectè extendimus.

32. Non ut venari ita & piscari in alieno licet, quia pisces plerumq; piscinis & vivarijs includi solent, & possessorum sunt. *l. 3. §. item feras. 14. ff. de acquir. poſſ. l. injuriarum. 13. §. fi. de injur.* Ideo in his furtum quoq; committitur. In stagnis vero & lacubus pisces capti capientis fiunt, ut in sylvis captæ feræ. *d. l. 3. §. item feras.* licet & in lacubus prohibere aliquem possim piscari. *d. l. injuriarum. in fin. Cujac. 4. obſ. 2.*

33. §. 14. Idem juris est in apib. quæ suâ quidem, naturâ feræ sunt, postquam tamen alveis includuntur, privatorum esse incipiunt, ideo earum furtum fieri dicitur. *l. Pomponius. 8. §. 1. ff. famil. ercisc.*

34. Bestiæ naturâ feræ sed cicurationem quandam recipientes tam diu nostræ intelliguntur, quàm diu revertendi animum habuerint, quem ex consuetudine æstimamus & quidem secundum Theophilum, si ultra tres dies hujusmodi bestiæ abesse non consueverint, animum redeandi habere intelliguntur.

35. §. 15. Hinc inescationes columbarum furtum continere dicendum est. *arg. l. si pavonem. 38. ff. de furt. l. Pomponius. 8. §. 1. ff. famil. ercisc. Sebast. Med de Venat. part. 2. quæst. 15.*

36. §. 16. Furtum etiam rei minimæ, ut gallinæ committi rectè dicitur. Quamvis enim minima hæc res videatur: attamen justitiæ ratio non ex quantitate sed ex regulis suis æstimanda est. *Gothofr. ad Novell. 69. c. 1. lit. l.* Et licet de dolo ob rem minimam actio non detur. *l. 10. & 11. ff. de dol. mal.* utpote cum extraordinaria sit, & prætor minimum non curet: ordinaria tamen pœna furti non ex rei ablatæ quantitate, sed ex affectu furandi æstimatur. Ideo indistinctè de quacunq; re competit. *l. 1. §. illud. 10. ff. de conjung. cum emancip. lib. VVes. in §. Gallinarum. Verb. intelligitur. Inst. h. t.*

37. §. 17. Secunda apprehensionis species est captio sive occupatio rerum ad hostes pertinentium maximè mobilium. Prædia namq; hostium occupata fisco cedunt. *Vid. Ioh. Goed. ad l. 3. §. fi. ff. de V. S. l. captivus. 20. ff. de capt. & postlim. rever. l. Lucius. ff. de evict.*

38. §. 18. Tertia species apprehensionis est inventio rerum in littore maris, quæ tamen hodiè eandem vim non habet, utpote cum domini terrarum littora & maria ipsa sibi quodammodo vindicent. Hinc bona naufraga quibusdam in locis fiscus occupat, quod velut ab omni humanitate alienum Imp. *in auth. Navigia. C. de furt. &* Car. *V. in constit. crim. art. 218.* damnant. *Gail. 1. obs. 18.*

39. §. 19. Quarta species est accessio rei nostræ, ad quam

refer

refertur partus ex ancilla, fœtus ex pecoribus nostris editus. *Don. 4. com. 23.*

40. §. 20. Sub eâdem specie alluvio quoq; comprehenditur, quâ nobis incremento latenti ex vicino fundo aliquid accedit. Quæ tamen in agris limitatis & lacubus cessat. *l. lacus 12. l. in agris. 16. ibiq; Gothofr. ff. de A. R. D. Don. 4. com. 27. Cujac. 2. obs. 9.*

41. §. 21. Integra pars fundi nostro prædio adjecta Domini verè manet, nisi meo fundo coaluerit. Quo casu arbor quoq; solo cedit, licet utilis rei vindicatio vero arboris domino salva maneat. *l. 5. §. 3. ff. de rei Vind.*

42. §. 22. Insula in flumine publico nata, licet publica ratione usus ripæ videatur. *l. pen. §. 1. ff. de A. R. Dom.* tamen proprietas hujus insulæ ad vicinos pertinet.

43. §. 23. Alveo priore fluminis mutato ejus dominium vicino accrescit, *l. adeo. §. quod si. 5. ff. de A. R. D.* Quod etiam hodierno jure, quo flumina regalibus annumerantur, procedit. *Berojus cons. 140. Andr. de Petra. de potest. princip. c. 7.* Quamvis enim hodiè flumina sint de regalibus, & ob id videatur dicendum alveum cadere domino territorij, prout disputat. *Tilem. de benig. observ. cam. Syntagm. 2. vol. 7. n. 28.* tamen regalium jus ad jurisdictionem & tuitionem maximè pertinere censetur. *Borch. de feud. tit. de regal. n. 3. Petr. Frid. de mand. c. 36 Rauch. lib. quæst. 23. n. 19.* Ideo cum jure feudali ratione dominij nihil sit correctum, juris communis dispositio hoc loco velut in correcta, vigebit.

44. §. 24. Inundatio simplex fundi speciem non immutat, nisi alveum novum fecerit, & agrum planè occupârit. Tum enim non possessio tantum, sed & proprietas ejusmodi inundatione amittitur, *l. qui universas. 30. §. item quod. 3.* (ubi pro particula, non, rectius legi, nos, notandum est) *ff. de acquir. vel amit. poss. l. si ager. 23 ff. quib. mod. usufr. amit.*

45. §. 25. Quinta apprehensionis species est specificatio, qua alienis speciebus nostro nomine novâ formam dando, earum dominium jure naturali inspecto acquirimus. *l. 7. § 3 ff. h. t. VVes. h. n. 5.*

46. Si tamen id malâ fide fiat materiæ domino actio in factum & ad exhibendum eo nomine competit, adeoq; civiliter

ratio-

ratione actionis, domini prioris res mansisse intelligitur. *l. de eo. 12. §. 3. ff. ad exhib.*

47. Ex alienis tabulis navis facta non fit specificantis, nisi forsan ipse navis exstructor ex arbore alterius tabulas fecerit, ac deinde navim ædificârit. *l. sed si meis. 26. de A. R. D. l. si convenerit. 18. ff. de pignor. act. quæ ita concilianda sunt cum l. Minicius 61. ff. de rei Vind.* Nisi quis vestigium juris veteris ibi resedisse cum Ægydio Hortensio dicere malit. *Balduin. hic. n. 7. Ant. Fab. lib. 6. conject. jur. civil. c. 15.*

48. Ex alienis tamen spicis frumentum excussum veri domini manet, ideo quod de spicis. *§. 25. h. t.* dicitur, supplendum & explicandum est, ex *l. 7. §. cum quis. 7. ff. de A. R. D.*

49. §. 27. Septima apprehensionis species est in textura, quâ accessionis vice purpura vestimento cedit, ut scilicet dominium naturale ad vestimenti dominum transeat.

50. Purpura tamen condici à fure condictione furtiva, *§. si itaq; 14. j. de Act.* ab alijs vero possessoribus condictione sine causa potest. *l. 3. ff. de cond. sine caus.*

51. §. 29. Octava species sive modus acquirendi est confusio, quæ res confusas communes esse facit, ut si ex auro & argento electrum, id est certa & propria metalli species facta sit.

52. §. 29. Commixtio vero diversarum specierum, quæ quidem per se manent, separari tamen cum vel sine difficultate possunt, dominij causam non mutat. *l. lacus. 12. §. 1. de A. R. D. l. 5. §. 1. de rei Vind. Don. 4. com. 30. Myns. hic. n. 6.* Ideo quod *in allegato §. 1.* dicitur, æs auro mixtum ab eo separari non posse, id intelligendum est de facili, & non detrimentosa separatione. Nam aliàs separationem auri & argenti, aquæ chrysolæ beneficio fieri posse, ignorare ICtus non potuit.

53. Adplumbatura mixtionem, ferruminatio verò confusionem inducit. Ideo illa interveniente dominij causa salva manet, hæc vero communionem operatur si sc. accessionis jure per ferruminationem quid addatur. *l. in rem 23. §. 5. de rei Vind l. quicquid 27. in pr. & fi. ff. de A. R. D.*

54. §. 30. Nona species apprehensionis est inædificatio qua domus ex aliena materia in proprio fundo vel in alieno ex propria materia ædificata domino soli acquiritur.

55.

55. Materia tamen aliena veri domini manet, eiq; eo nomine contra bonâ fide tignum non furtivum suis ædibus jungentem actio ad solam tigni æstimationem datur. *l. qui res 98. §. fin. de solut. Donell. 4. com. 33. Gœd. ad. l. 62. de V. S. num. 8. VVes. h. num. 5. ibiq; Borch. Cujac. 23. obs. 19.*

56. Contra eum vero qui tignum furtivum bonâ fide suis ædibus junxit de tigno juncto actionem in duplum dari. *Cujac. in not. hic. Gœd. ad l. Tigni 62. num. 8. ff. de V. S.* statuunt.

57. Mala deniq; fide tignum furtivum ædibus suis jungens, non tantum in duplum, sed & ad exhibendum, & rei vindicatione tenetur. *l. 1. & 2. de tign. junct. l. in rem. 23. §. pen. & ult. de rei vind. l. 7. §. 10. vers. appellatione de A. R. D.* At si duplum Dominus sit consecutus, reliquæ actiones cessant. *l. 2. ff. de tign. junct.* in qua pro, Extrinsecus, Extincta, rectius legitur, vel si vulgata lectio retinetur, subintelligitur casus quo agens duplum non fuit consecutus. *Gœd. ad l. Tigni 62. de V. S.*

58. § 31. In alieno solo ædificans ex sua materia, si ipse ædificium demoliatur, materiam retinet. *l. 2. C. de rei vind.* Si vero soli dominus possessionem ædificij nactus fuerit, is qui ædificavit, vindicare materiam nequit, sed donasse eam intelligitur. *§. ex diverso. 31. h. t. Schneidew. h. Don. 4. com. 33.*

59. Sumptus in rem alienam impendens bonâ fide utiles & necessarios consequi potest; malâ vero fide id faciens stricto quidem jure nihil consequitur. *l. Iulianus 27. de rei vind.* Benignius tamen est ut eidem potestas concedatur auferendi id, quod absq; detrimento rei tolli potest. *l. plane 38. ff. de petit. hered.* Imò si ex necessarijs sumptibus res melior facta sit eos deducit. *l. domum C. de rei Vind. Gœd. ad l. 79. de V. S. Cujac. 10. obs. 1. Ant. Fab. 2. conj. 1.*

60. §. 32. Decimus acquirendi modus est plantatio seu insitio, quæ plantam seu arborem in solo meo plantatam meam quidem facit, domino tamen plantæ vel arboris utilis actio ad æstimationē competit. *l. 5. §. de arbore ff. de rei vind junct. l. 9. §. Alfenus de damn. infect. VVes. §. h. nostro. Diss. Don. 4. com. 34.* Quemadmodū etiā utile interdictum datur contra eum, qui vicini vitem in suum fundum vel vi, vel clam depresserit, licet coaluerit. *l. fin. ff. quod vi aut clam.*

61. Arbor in confinio posita communis est. Si tamen

radices tantum in vicini fundum egerit, ejus manet cujus soli dominium est *l. 6. §. fin ff. arbo furt. caes. Don. 4. com. 34. Diss. Hotom. 1. obs. 10. & 5 obs. 14.*

62. Fructus in vicini fundum ex nostris arboribus cadentes nostri manent. *l. un. ff. de gland. legend.* Jure vero Saxonico ejus sunt, cujus in fundum ceciderunt. Landrecht *lib. 2. art. 52. &* Weichbild *art. 126.*

63. §. 33. Undecimus modus acquirendi est satio in alieno fundo, quæ ut plantatio plantam, ita frumentum domino soli adjicit.

64. § 34. & 35. Duodecimus acquirendi modus est scriptura & pictura: illa quidem licet preciosior sit, accessionis tamen vice chartæ etiam hodiè cedit: hæc vero chartam seu membranam vincit ejusq; dominium ad se trahit. Quâ de re inter veteres JCtos contentio fuit, cujus vestigium. *in l. qua ratione 9. §. litteræ. de A. R. D l. in rem 23. §. sed & id. de rei vind.* extat licet aliâ ratione *dd. ll. Gœd. ad l. 14 de V. S.* conciliari posse putet. *Don. 4. com. 35. & 36.*

65. §. 36 Decimus tertius acquirendi modus est possessio bonæ fidei, quæ tantundem possidenti, quantum dominium vero domino prodest. *l. qui scit. 25. de usur.*

66. Lucratur enim bonæfidei possessor fructus omnes ante litem contestatam consumptos, percipiendo vero suos quidem facit, ita tamen ut extantes simpliciter, post litem vero contestatam etiam consumptos restituere cogatur. *l. bonæfidei 48. ff. de A. R. D. l. qui scit. 25. l. fructus 45. ff. de usur. l. certum 22. C. de rei vind. VVesenb. ad h. §. num. 10. & 11. Ant. Fab. lib. 4. conj. 17. vult. 1. discept. Schol. cap. 20.* Eamq; sententiam in praxi servari testatur. *Arius Pinel ad l. 2. par. 2. cap. 4. num. 6. C. de rescind. vend. Diss. Cujac. in not. ad h. §. n. Et in l sequitur. §. fructus. 5. ff. de usurp. & usucap. Duar. ad tit ff. de naut. fæn. c. qui fructus in restitutionem veniant.* Usufructuarius fructus tantum à solo separatos & perceptos lucratur. *l. arborib. 12. §. Julianus ff. de usufr. VVesenb. ad h. §. num. 9.*

67. § 37. Idem ferè est in colono maximè partiario, de quo agitur *in l. si merces. 25. §. si vis major. ff. locat. l. cum. duobus 52. §. 2. ff. pro soc. l. si pascenda 8. C. de pact.* Nam alius colonus fructus

prædij

prædij conducti non minus ac bonæfidei possessor lucratur, eosq; ad heredes transmittit, utpote cum & locatio conductio ad heredes quoq; transeat. *l. viam 10. C. locat. l. si apes 26. §. 1. de furt. l. qui scit 25. §. fin. de usur.* Ideò hic Justin. particulam, fere, adjicit. Nec obst. *l. si servus 61. §. locari 8. ff. de furt.* in quà fructuum furtum ideo à conductore fieri dicitur, quia conditio hypothecæ deterior redditur.

68. §. 38. Licet in homine usufructus constitui possit, *§. constituitur. 1. de usufruct.* homo tamen infructu esse nequit, quæ sententia crebrius inter ICtos obtinuit. *l. vetus 68. de usufruct. l. in pecudum 28. §. 1. de usur.* Inter reditus tamen id est obventiones partus quoq; computatur. *l. Moram. 14. §. 1. de usur. Coras. 5. miscel. 8.*

69. §. 40. Decimus quartus modus acquirendi est inventio non scrutatio superstitiosa. *l. un. C. de thesaur*) thesauri in loco suo, vel sacro vel religioso.

70. In loco tamen religioso thesaurus inventus ex divorum fratrum constitutione pro parte dimidia fisco cedit. *l. 3. §. pen. ff. de jur. fisc.* Quorum sententia contra Justiniani *hunc §. ibiq; Hotom. VVesenb. & Borch.* Friderici constitutione in usibus Feudorum *sub tit. quæ sint regal.* probata est. Nisi quis dicere malit *§. nostrum* de loco religioso in fundo privato facto. *d. l. 3.* de loco religioso in publico intelligendum esse. *Diss Duar. ad tit ff de A. R. D cap. 4. & Donell. 4. com. 14.* In loco publico inventus thesaurus pro dimidia parte fisci est & ad regalia refertur. *d. c. un.*

71. § 41. Altera & quidem præcipua species acquisitionis jurisgent. est traditio, eaq; vel vera, sive longæ manus. *l pecuniam 79. ff. de solut.* Vel ficta sive brevis manus. *l. licet 43 §. 1. ff de jur. dot. l. 3. §. 12. de donat. int. vir. & ux.* de qua agitur. *in §. interdum 1. hoc tit.*

72. In vera & propria traditione requiritur, ut res sit corporalis, *l. 43. §. 1. de A. R. D.* tradens sit dominus, *l. 20. in pr. eod* & justum tradendi titulum habeat, *l. 31 eod.* Horum enim aliquo deficiente traditio dominij translationem non operatur.

73. In causa traditionis si fuerit erratum, jure quidem naturali inspecto dominium transit, condictio tamen locum

G 2 habet.

habet. Idq; est quod dicit ICtus *in l. si ego 18. ff. de reb. cred.* Magis accipientis non fieri nummos, quod affectum scilicet mutui. Quamvis corpora nummorum naturali traditionis effectu inspecto, in eum cui res traditur, transeant, *l. cum in corpus 36. de A. R. D.* Alij aliter has ll. conciliant. *ut Don. 4. com. 18. VVesenb. in parat. de reb. cred. num. 12. Petr. Costal. ad all. l. 18. Duar. ad tit. de reb. cred. c. 2.*

74. In traditione rerum hodiè bonitarij & juris quiritium dominij differentia non attenditur. *l. un. C. de jur. quir. toll.*

75. §. 43. Traditio non tantum per nosmetipsos, sed & per procuratores adhoc vel speciale vel generale universorum bonorum cum libera mandatum habentes, fieri potest. *l. procurator 58. ff. de procur. l. jusjurandum. 17. §. fin. de jurejur. l. qua ratione. 9. §. nihil. 4. ibiq. Gothof. de A. R. D.*

76. Procurator tamen omnium bonorum potestatem alienandi non habet. *l. procurator. 63. ff. de procur. l. procuratorem 16. C. eod. Don. 4. com. 5. D ff. Pac. cent. 2. quæst. 47.*

77. §. 45. Clavium traditio maximè in rei præsentia facta dominium & possessionem transfert. *l. 1. §. pen. ff. de Acquir. vel amit. possess.*

78. §. 46. Magistratus olim in ingressu & exitu missilia jactare solebant, quod à Martiano prohibitum. *l. 2. C. de cons. & non spargend. ab his pec. &c.* à Iustin. limitatum. *Nov. 105.* à Leone planè sublatum est. *Novel. 94.*

79. §. 47. Nudo animo non amittitur dominium nec possessio. *l. 17. §. 1. de Acquir. vel amit. poss.* Si tamen factum aliquod derelinquendi animum designans accedat, res ita pro derelicta habita occupanti cedit, si scilicet is qui derelinquit rei dominus sit. Alienam enim rem pro derelicto habendo non dominium, sed usucapiendi occasionem in occupantem transferimus. *tot. t. ff. pro derelict. Donel. 4. com. 13.*

80. §. fin. Merces levandæ navis causa non ultrò & sponte in mare abjectæ veri domini manent. *l. falsus 43. § si actum. 11. ff. de furt. auth. navigia C. de furt.*

81. Rem inventam retinere non decet εὕρετρον tamen, seu præmium inventionis accipere licet. *d. l. falsus §. qui alienum de furt.*

DE

DE REBUS CORPORALIBUS
TITULUS II.

1. Altera rerum divisio est, qua res in incorporales & corporales dispescuntur.

2. Sub rebus incorporalibus jura omnia, etiamsi corpora contineant, comprehenduntur. Quæ tamen ratione rerum, quibus inhærent, vel ad res mobiles, vel immobiles referuntur, *Octavius Simon zella tract. de decret. lib. 1. tit. 3.*

3. Hereditas juris intellectum habet, & etiam in minimo consistit. Ideo venditor hereditatis de evictione rerum singularium non tenetur.

DE SERVITUTIBUS RUSTICORUM ET URBANORUM PRÆDIORUM.
TITULUS III.

1. Incorporalium rerum species sunt servitutes reales sive prædiorum, & personales. *l. 1. ff. de servit. Duar. ad rubr. ff. de servit. in pr. Donell. 9. com. 21. & 22. in fin.*

2. Prædiorum servitutes sunt jura, & quæ servitutem quis ad sui prædij utilitatem in alieno prædio imposita habet. *l. quid aliud 86. de V. S.*

3. Ratione prædiorum vel civili vel rurestri usui destinatorum, servitutes sunt urbanæ vel rusticæ. *l. 198. ibiq; Gœd. de V. S. VVesenb. in parat. de serv. urb. præd* Harum species sunt iter, actus, via, aquæ ductus. *l. 1. ff. de S. R. P. pr. instit. h. t.*

4. Iter est jus ambulandi (non quidem amænitatis vel voluptatis. *l. ut pomum 8. ff. de servit.*) sed utilitatis prædij causa, ut scilicet eundo ambulando quid feratur, agatur quod prædio proficuum esse possit.

5. Actus est jus agendi jumentum vel vehiculum. Alterutrum enim agi sufficit, ideo actus esse potest, licet vehiculum duci nequeat. *l. qui sella 7. ff. de servit. R. P. l. si tam 13. de serv.*

7. Qui actum habet iter quoq; habet, quatenus scilicet eo ad actum opus est; formâ tamen actus in spectâ ab itinere differt, ideo & sine itinere esse potest, ut si actus sine itinere

 legetur,

ſegetur, non licebit legatario itinere uti, niſi vel jumentum agat vel vehiculum ducat. *l. loci 4. §. 1. ſi ſervit. vind.*

7. Via non tantum iter ad actum continet, ſed & latius ſe extendit. *ut ex l. qui ſella. 7. ff. de S. R. P. l. via 23. eod. l. 13. de ſervit.* apparet.

8. §. 1. Urbanæ ſervitutes quæ in hoc titulo enumerantur, ratione uſus & prædiorum, quibus deſerviunt nonnunquam ruſticæ fiunt, & è contra. *l. 2. ff. de ſervit. R. P.* Sic ædificia etiamſi in urbe extructa ſint, ſi tamen uſui ruſtico deſerviant, ut frugum recondendarum vel iſtrumentorum ruſticorum reſervandorum, vel pecudum cauſa parata ſint, ad prædia ruſtica pertinent. *l. urbana 198. de V. S. l. 4. §. 1. in quibus cauſ. pign. vel hyp. VVeſenb. in parat. de S. V. P.*

9. Altius tollendi jus cuilibet ex naturali æquitate competit, Pactionibus tamen ſtatutiſve locorum fieri poteſt, ut non niſi lege ſervitutis eo jure uti liceat. *l. Aquam. 4. C. de ſervit. & aq. l. Proculus. 26 ff. de damn. infect. l. 1. C. de Ædific. privat.* Et ſecundum hanc ſententiam intelligenda eſt. *l. qui luminibus 11. ff. de S. V. P. vid. Cothm. conſ. 93. vol. 2. num. 29.*

10. Servitus altius non tollendi & luminibus non officiendi differunt, cum non tantum altius tollendo, ſed & alijs modis luminibus offici poſſit. *l. ſi arborem 17. l. Ædificia 12. ff de S. P. V. VVeſenb. in parat. de S. V. P. num. 4. Duar. ad d. l. 12. & 15. de S. V. P. Diff. Cujac. 17. obſerv. 35. Donell. 11. com. 5.*

11. Cuilibet licet in ſuo ædificare, quamvis luminibus vicini officiat, dummodo ſervitutem hanc prædio ſuo impoſitam non habeat. *l. Proculus 26. ff de damn. infect.* Atq; de eo caſu quo ſervitus impoſita eſt vicini prædio intelligi debet, *l. Trebatius 25. ff. de damn. infect.*

12. Servitutes prædiorum ſi certis perſonis concedantur, vel aſſignentur, perſonales nonnunquam fiunt. *l. ut pomum 9. de ſervitut.* ut de aquæ hauſtu traditur, *in l. pecoris 4. ff. de S. R. P. l. Mela 14. §. fin. ff de alim. & cib. leg.*

13. Servitutem realem nemo, niſi qui rem ſive prædium habet, vel paulo poſt habiturus eſt. *l. ſi ſervitus 23. §. fin. ff. de S. V. P.* rectè acquirit. *Vulc. & VVeſenb. ad h. tit.* Promittere tamen ſervitu-

tem

tem quoad sui obligationem potest, qui prædium non habet. *l. heredes 25. §. contra 10. ff. famil. ercisc. l. fundum 46. §. 1. de evict.*

14. Pactionibus quæ in continenti contractibus adjiciuntur, vel etiam quæ legitimæ sunt & negotium continent, servitutes rectè acquiruntur. *l. 7. in pr. & §. quod ferè 12. ff. de pact. Donell. 11. com. 10.*

15. Usucapio propriè in servitutibus locum non habet. l. servitutes *14. ff. de servit. l. 4. §. fin. de usucap.* Præscriptione tamen vel longi temporis possessione tam veteri, quàm novo jure servitutes perinde ac alia jura ac res incorporales acquiruntur. *l. 1. & 2. C. de serv. & aq. l. emptor. 9. & l. fin. C. de præscript. long. temp.* Sive eæ sint continuæ vel discontinuæ. Hanc enim distinctionem licet praxis invexerit. *Myns. 4. observ. 53.* lex tamen nulla probavit. *Don. 11. com. 11.*

16. Servitutem præscribens si à tertio causam habeat, titulo opus habet. *l. fin. C. de præscript. long temp.* Si à vero domino ejus tantum scientia requiritur. *l. 2. C. de servit. & aq.*

DE USUFRUCTU.

TITULUS IV.

1. Servitus personalis est, quæ personæ à re debetur, cujus tres species referuntur, usufructus, usus & habitatio.

2. Ususfructus est jus scilicet servitutis, non jus quasi dominij vel rei propriæ, nec jus sive vinculum obligationis. Quo ipso ususfructus ab Emphyteusi, feudo, conductione, jure dotis marito competente & similibus juribus distinguitur. *Vide Franc. Hotom. quæst. illustr. 22.*

3. Ususfructus forma consistit in conservatione salvæ substantiæ, cujus ratione constitutum est, ut usufructuarius rem in usumfructum acceptam salvam fore & mansuram esse cavere teneatur *t. t. ff. usufr. quemad. caveat.*

4. Cautio hæc in testamento remitti nequit. *arg l. 1. ff. usufr. quemad. caveat l. si cujus 13. ff. de usufr. Sichard. ad l. 1. C. de usufr. & hab. num. 6. Gail. 2. observ. 245. in pr. Clar. in §. testamentum quæst 64. n. 1.* licet inter vivos remissio cautionis locum habere possit, tamen

nec-

nec eo casu is cui remissio fit, à descriptione liberatur. *Gail. 2. obs. 44. in fin.*

5. Effectus usus fructus est acquisitio omnium fructuum ex re usufructuaria collectorum & perceptorum. *l. si absente 48. §. sylvam. de usufr.*

6. Vsusfructus tamen ex præsumpta testatoris mente ad sola alimenta nonnunquam restringitur, utputa si uxori omnium bonorum usus fructus sit legatus. *Cavalcan. tr. de usufr. ux. relict. Gail. 2. observ. 144. num. 2.*

7. §. 1. Nonnunquam usus fructus proprietatem ipsam designat. *l. Titia 34. §. fin. ibiq; Bart. ff. de leg. 2.*

8. Vsusfructus quatenus ut servitus consideratur, semper à proprietate sive dominio separatus est, nec dominij pars dici potest, *l. rectè dicimus 25 de V. S.* Si verò pro effectu & utilitate dominij usumfructum accipias, quem causalem vulgo interpretes appellant, dominio is semper inhæret, ejusq; pars rectè dicitur, *l. 4. ff. de usufr.* Quam tamen aliter *Iohan. Gœd. in d. l. rectè dicimus.* explicat. *Donell. 10. com. 2. Hotom. 3. observ. 22.*

9. Vsusfructus perinde ac reliquæ servitutes pactionibus & stipulationibus constitui dicuntur, non quod stipulando vel paciscendo acquirantur, sed quod inde obligationes & actiones ad servitutes constituendas oriantur.

10. §. 2. In rebus consumptioni obnoxijs regulariter verùs & propriùs usus fructus non consistit, ideo nec vestium nisi scenicarum ac lugubrium, *l. si 15. §. sed etsi vestimentorum 4. ff. de usufr. l. si usus fructus 9. §. si vestis. 3. ff. usufr. quemad cav.* usus fructus esse potest. *Don. 10. com. 4.*

11. Rerum tamen fungibilium mediante cautione quasi usus fructus, testamento aliàve ultimâ voluntate rectè constituitur. Inter vivos si hoc modo pecuniæ sive quantitatis usus fructus conceditur, mutuum potius contractum quàm servitus constituta videtur. *Connan. 4. com. 4. Don. 10. com. 4.*

12. Cautio in quasi hujusmodi usufructu omnino præstanda est. *Fach. 8. contr. 42. Niel. disp. feud. 3. th. fin. lit. d. Gail. 2. observ. 46.* Si tamen ea non exigatur usus fructus ob id non extinguitur.

13. §. 3.

13. §. 3. Varijs modis usufructus finitur, & amittitur, inter alios verò modos est cessio in jure extraneo facta, quâ cessionem intellige de solemni cessione, quæ coram prætore fiebat, & totum jus usufructus cedenti adimebat, & usumfructum non secus ac mors interveniens extinguebat. *l. si usufructus. 66. ff. de jur. dot. Paul. lib. 3. recept. sent. c. 6. Ulp. in fragm. tit. 19.* Commoditatem tamen utendi, fruendi, usufructuarius alij per contractum venditionis, locationis vel similem concedere non prohibetur. *§. 1. tit. seq. Gomez. 2. Var. resolut. 15. n. 17.*

14. Morte usufructuarij, non verò ejus qui ab usufructuario hoc jus habet, extinguitur usufructus.

15. Usufructus municipio relictus 100. annos durat. *l. si usufructus 8. ff. de usufr. usu & red. leg. l. an usufructus 56. ff. de usufr.* Ex quibus legibus amortisatio bonorum, & inde dependentes quæstiones ortæ sunt, de quo jure *Vide tract. Peckij de amortisat. bon.*

DE USU ET HABITATIONE

TITULUS V.

1. Usus servitutis personalis secunda species est, quæ cum usufructu magnam affinitatem habet, ijsdem fermè modis, quibus usufructus constituitur & finitur. *pr. Inst. h. t.* imò usufructui tanquam ejusdem pars inest, quatenus sc. fruitio absq; usu esse nequit *l. 14. §. 1. ff. h. t.* Ab eodem tamen formaliter & per se consideratus, separatus est, quâ ratione fructus sine usu rectè legari potest. *l. 5. §. 1. usufr. quemadm. cav.* quam tamen *Connan. 4. com. 5* de specie quadam redituum certorum explicat.

2. §. 1. Usus ab usufructu ipsâ formâ & modo utendi differt, quia ad cotidianum tantum usum restringitur, nisi in quibusdam casibus, in quibus usus usufructum ex mente constituentium continet. *l. 12. §. 1. l. 15. h. t. l. Divus 22. eod. l. 10. §. 1. ff. de usufru. ear. rer. vide Iacob. Menoch. lib. 4. præsumpt. 131.*

3. Usus utentis sive usuariæ personæ adhæret pro ejusq; qualitate æstimatur, ideò in alium non transfertur. Usufructus verò cum omnem commoditatem contineat, ad alium quoq; per venditionem vel locationem aliove modo transire potest. *§. 1. in*

ff. h. l. sed neq; locabunt. 8. in pr. l. ind; eo. 11. l. plenum 12. §. ult. ff. h t. Diversitatis rationem latius explicant *VVes. h. §. nostro & Hellig. in Donell. enucleato lib. 10. c. 24. sub. lit. e. Conn. 4. com. 5.*

4. Usufructuarius fructus perceptos ad hæredes transfert. *l. 5. §. 4. ff. si usufr. pet. l. 32. §. pen. ff. de usu & usufr. & red. leg.* Usuarius verò non item. *Connan. 4. com. 5 Vult. ad pr. hujus tit. n. 7.*

5. §. 2. Usus ædium licet ab habitatione in effectu non differat, *l. si habitatio. 10 ff. h. t.* Proprietatibus tamen & qualitatibus quibusdam ab ea secernitur. Habitatio enim in facto magis consistit *l. legatum. 10. ff. de cap. minut.* Etsi nomen juris habeat. *l. si gratuitam 16 ff. de præscript. Verb* ideo & locari potest. *l. cum antiquitas 13. C. h. t.* Et capitis diminutione non perimitur. Usus verò in jure consistit, personæ adhæret, ideò locari quidem non potest, capitis tamen diminutione tollitur *l. si habitatio. 10. ff. h. t.*

6. §. 3. Operæ servorum usum & usumfructum quidem imitantur. *l. 3. l. 4. de oper. serv.* Ab eodem tamen distinguuntur. Ideò operis servi legatis usum quidem servi accipit legatarius *l. operis. 5. ff. de oper. serv.* sed nec usus nec usufructus propriè legatus censetur. *l. 1. § si usufructus. 9. ff. ad l. Falcid.*

7. §. 4. Pecorum vel ovium usu legato stricto jure inspecto, nec lact equidem uti licet. Ex æquitate tamen & præsumpta voluntate testantis modici lactus usus ei non interdicitur. *l. plenum. 12. §. 2. h. t. latius Don. 10. com. 25.*

DE USUCAPIONIBUS ET LONGI TEMPORIS PRÆSCRIPTIONIBUS,

TITULUS VI.

1. Juris gentium acquirendi modis subnectuntur species nonnullæ acquisitionis juris civilis, quarum prima est usucapio, quæ definitur à JCto, Adjectio dominij per continuationem possessionis temporis lege definiti. *l. 3. ff. h. t.* sive, quod idem est, per usum id est possessionem acquisitio. *l. quæstio 115. de V. S. ub; Alciat. VVes. in par. h. n. 3. Vult. 1. I. R. 71. num. 2. Goëd. ad l. 109. de V. S. num. 1*

2. Usucapio à præscriptione olim multum differebat.

Illa

Illa enim dominium & quidem directum adjiciebat, & in rebus corporalibus *l. 43. §. 1. de A. R. D.* mancipi, *Ulp. in fragm. tit. 19. §. 7.* prædijsq; Italicis *l. un. C. de usucap. transfor.* locum habebat. Hæc exceptionem tantum præscribenti & possidenti gignebat. *l. fi. C. de Except.* Unde præscribere actioni vel rei id est exceptionem actioni opponere veteres dicebant. *Didac. Covar. in c. possessor X. de R. I.* Et in rebus etiam non mancipi & in provincialibus maximè obtinebat. *l. pen. C. de præscr. 30. vel 40. ann. l. super. 11. C. de præscript. long. temp. Cujac. ad Paul. 5. sent. 2. & par C. de usucap. transf.*

3. Hodiè, differentiâ dominij bonitarij & juris Quiritium sublatâ, *l. un. C. de usucap. transf. l. un C. de nud. jur. Quir. toll.* in effectu pro uno & eodem præscriptio & usucapio nonnunquam sumuntur. Et utraq; actionem gignit. *l. pen. C. de præscr. 30. vel. 40. ann.*

4. Præscriptio tamen propriè loquendo latius patet, quam usucapio, cum hæc rebus corporalibus tantum conveniat, 20. annum non excedat; illa vero ad jura incorporalia referatur, & ad centum annorum spatium nonnunquam se extendat. *l. 1. C. de Præscript. 30. vel 40. annor. Novell 7. Don 5. com. 4.* Vtraq; tamen ad res mobiles vel immobiles refertur. *l 1. C. de serv. fugit. l. 9. ff. de divers. & temp. præscr.* in qua non opus est corrigere textum cum Cujac. Et pro rebus mobilibus, rebus soli, legere. *Alciat ad l. 130. de V. S. n. 2.*

5. Quævis usucapio & præscriptio usum sive possessionem & quidem civilem, titulum & bonam fidem requirunt. Horum requisitorum uno deficiente effectus usucapionis vel præscriptionis impeditur.

6. Jure Canonico bona fides in quavis præscriptione adeo necessaria est, ut ea nullius temporis, etiamsi immemorialis, lapsu suppleri queat. *c. possessor X. de R. I. ibi Canonistæ & imprimis Didac. Covar. Vivius commun. opin. 276. Fichard. consil. 148. n. 18. Schurf. consil. 70. n. 42. concl. 1.* quæ sententia in Camera quoq; recepta est. *Mynf. 4. obs. 6. Geil. 2. obs. 18. Mynf. responf. 11. n. 24.* Jure verò civili longissimum tempus quæstionem bonæfidei planè tollit, & omne ex defectu ejusdem vitium nascens purgat. *l. 3. C. de præscript. 30. vel 40. Annor.*

7. Introductum autem est remedium usucapionis ob bonum publicum, ad constituendam dominiorum certitudinem, & ad excitandam in hominibus sedulam rerum suarum curam. *pr. inst. h. t. ibiq; Mynf. n. 14. & seqq. Don. 5. com. 5. Vasq. illustr. contr. c. 51.* Quamvis itaq; veris dominis damnum hæc præscriptio & usucapio generare videatur; id tamen cum suâ culpâ & negligentiâ sentiant, & quod publico commodo minus est, non attenditur. Et quod *Iustin. in Nov. 9.* usucapionem impium præsidium appellat, de abusu ejusdem intelligit. *Aliter. Duar. c. 1. de Usucap.*

8. §. 1. & 2. Rerum commercio hominum exemptarum nec usucapio nec præscriptio est, similiter nec rerum furtivarum, utpote cum earum dominium veris dominis auferri nequeat. *l. 9. h. t. l. 4. §. 6. l. 33. in pr. eod.* prohibente id lege Attinia, cujus verba *Crispin. ad d. §. 2. ex Gellio 17. noct. Attic. 7. refert.*

9. Unde & servus fugitivus ob furtum in propriâ suâ persona commissum usucapi ab alio nequit. *l. 1. C. de serv. fugit. l. ancilla. 60. ff. de furt.* A vero tamen domino suo, etiam dum in fuga est, possideri intelligitur, & usucapi rectè dicitur. *l. 1. §. per servum. 14. l. rem 15. ff. de Acquir. vel omit. poss.*

10. In rebus mobilibus raro contingit usucapio, cum plerumq; alienæ rei à non domino accepta possessio initium malum & vitium furti annexum habeat.

11. In rei verò immobilis usucapione authoris initium non attenditur, unde quod in *l. 7. §. prætor. 11. ff. de public. in rem. act.* dicitur, venditoris dolum emptori non nocere, de rei immobilis usucapione intelligendum esse colligitur. Sed in rei immobilis usucapione etiam aliquid hodiè immutatum est. *auth. Malæ fidei C. de præscript. long. temp.* quam tamen *VVes. ad §. diutina* intelligendam putat de actionis præscriptione, non rei usucapione.

12. Juris error usucapienti non prodest *l. Celsus 27. ff. de usucap.* Idem verò in authore usucapientis eidem non nocet. *§. 2. vers. sed tamen h. t.* Ex quo consequitur, errorem juris malam fidem non inducere. Eleganter *Goed. ad l. 109. n. 5. de V. S. Diss. VVes. in par. tit. de Usucap. n. 11. Vult. 1. discep. schol. c. 20.*

13. §. 4. Res Fisci usucapi non possunt, *l. 2. C. Commun. de*

succes.

succes. *l.* 18. *l.* 24. §. 1. *h.t.* si sc. fisco acquisitæ & in fiscum delatæ sint. Tum enim eæ, quatenus patrimonium fisci concernunt, non nisi quadraginta annorum spatio acquiruntur. *l. omnes* 4. C. *de præscript.* 30 *vel* 40. *annor.* Quæ verò in signum superioritatis Principi competunt, non nisi immemorialis temporis lapsu exspirant. *l. competit* 6. C. *de præscript.* 30 *vel* 40. *annor. Anton. Peregrin. de jur. fisc. lib.* 6. *tit.* 8.

14. Res fisco denunciatæ, nondum tamen in fiscum redactæ, quadriennali præscriptione acquiruntur, *l.* 1. C. *de quadrien. præscript. l. intra* 10. *ff. de divers. & & temp. præscript.* exceptâ caussâ non soluti vectigalis, quæ quinquennale tempus desiderat. *l.* 2. C. *de Vectigal.* Aliæ fisci quæstiones 20. annorum spatio regulariter tolluntur *l.* 1. §. *præscriptio.* 3. *ff. de jur. fisc. l. in omnibus* 13 *de divers. & temp. præsc.*

15. §. 6. In usucapione titulus certus cum requiratur, ideò in causa sive titulo errans usucapere nequit, nisi justa & probabilis erroris causa subsit *l. Celsus* 27. *ff. de usucap. Don.* 5. *com.* 14.

16. §. 7. Quamvis morte possessio & per consequens à defuncto cœpta usucapio naturaliter interrumpatur: Quia tamen hereditas jacens defuncti personam repræsentat, & dominia rerum certa esse publicè interest, ideò jure singulari receptum est, ut jacente hereditate possessio & usucapio continuari fingantur *l. justo.* 44. §. *nondum ff. h. t.* Imò quæ unquam testatori competere potuit, heredi profit *l. Pomponius.* §. 5. *ff. h. t.* Ita enim *in d. l.* pro nunquam, unquam, rectius legi videtur, ut sc. possessio defuncti etiam ea quam testator ante obitum amisit, successori prosit. *l.* 2. §. 1. *pro herede.* In singularibus successoribus tempora quoq; continuantur, sed plenius jus universalis successoris, quam particularis cum is personam defuncti repræsentet. Sed & in hoc successoris particularis jus est melius, quod ei vitium authoris non noceat. *l. an vitium.* 5. *ff. de divers. & temp. præscript.* in quo tamen aliquid, maximè quoad actionum præscriptionem, immutatum est. *l. Malè* C. *de præscript.* 30. *vel* 40. *annor Fach.* 1. *contr.* 66.

17. §. 9. Rem à fisco emens statim securus est, si sc. fiscus eam tanquam suam vendat. Si verò tanquam rem debitoris sui utpote ejus hereditatem in alium transferat, in eundem quoq;

actiones dantur, atq; ita intellige. *l. nec ullam 13. §. item si quis 14. ff. de pet. hered.*

DE DONATIONIBUS.

TITULUS VII.

1. Altera species seu acquirendi modus juris civilis est donatio. Mortis enim causa donatum statim ipso jure perinde ac legatum transit ad donatarium. *l. 2. ff. de publ. in rem. act.*

2. Inter Vivos donatio, qualis olim per nexum & mancipationem fiebat, juris civilis dici potest. Cum vero traditione consummabatur, jurisgentium potius acquisitio erat. Nec enim jure Digest. valebat donatio, nisi res donata tradita, vel stipulatione promissa esset. *l. interdictum. 14. ff. de precar. l. ad eum 35. ff. de Donat.*

3. Hodiê simplex donatio magis causa acquisitionis, quàm modus acquirendi est.

4. In genere definiri potest donatio actus, quo res relativè sive ob causam vel simpliciter in alium conferuntur. *Aliter VVes. Instit. h. & par. eod. n. 2. Clar. 4. sent. §. donatio. quæst. 1. Gomes. 2. Var. resol. 4. in pr.*

5. §. 1. Inter alias relativæ donationis species potissima & frequentissima est donatio causa mortis.

6. §. 2. Hæc quidem olim à nonnullis juris interpretibus legatis adæquabatur. *l. Marcellus. 15. l. illud. 37. ff. de donat. causa mort.* Quia tamen hoc controversum & dubium erat, ideo Justin. omnem dubitationem sustulit & sibi hujus juris introductionem tribuit.

7. In quibusdam tamen casibus etiam nunc differentia legatorum & donationum mortis causa mansit. Primò enim donatio causa mortis, à tempore ejusdem factæ; legatum verò à tempore mortis legantis vires sumit. Secundò testamentum impugnans ex eo legatum non capit; Donatum vero causa mortis non perdit. *l. post legatum 5. §. qui mortis causa 17. ff. de his quæ ut indign.* Tertiò, donari stipulanti, non vero legari potest. Quartò donatum ilico jure veteri erat acceptandum. *l. inter 38. ff. de Donat. caus.*

cauſ. mort. Quam eleganter explicat *Anton. Fab. de error pragm. Decad. 43. error. 3.* In legato acceptatione opus non eſt. Quintò, legata olim non niſi in teſtamento relinquebantur; donationes vero etiam ab inteſtato. Unde legata in teſtamentis relicta cum donatione cauſa mortis ab inteſtato facta comparari per omnia nequeunt. *l. ſi filius. 20. ff. de legat. præſtand. l. tam is. 25. ff. de mortis cauſ. donat.*

8. Hinc concluditur ſtatuta teſtamenti factionem prohibentia ad donationem cauſa mortis non extendi. *vid Heig. h.*

9. Simpliciter quod donatur id omnino præſtandum eſt, nec intereſſe ſolvendo donator liberatur, ut nec venditor, ſi ſciliter res extet. *l. ex empto 11. §. 1. & 2. ff. de Act. empt.*

10. Ad præcavendas fraudes in immenſis donationibus committi ſolitas introductum eſt, ut donationes quingentos ſolidos excedentes actis inſinuentur, libris publicis conſignentur & ad acta publica referantur. *l. ſancimus. 34. l. ſi quis 35. §. 3. C. h. t. Gail. 2. obſerv. 39. Clar. 4. ſent. §. donatio. quæſt. 15. Gomez. 2. Var. reſolut. num. 6.*

11. Solidus in hoc titulo, ut & in toto jure ſumitur pro ſexta unciæ parte, & proximè accedit quoad pondus & valorem ad aureos Ungaricos, quorum 72. faciunt libram. *Dicad. Covar. de vet numiſm. collat. c. 3. Gail. 2. obſ. 39. num. 1. & 2.* licet ſint ponderoſiores. *vid. Alem. Palæſt. conſ. quæſt. 8. Treutl. vol. 2. diſp. 19. th. 6. lit. c.* Rhenenſes aurei ponderis & bonitatis ſunt minoris. Si vero in obligationibus ſimpliciter fiat mentio Rhenenſium florenorum, intelligendi ij ſunt de florenis communibus Imperialib. in currente & minuta moneta. *Theming. deciſ. 15. num. 12.* Niſi Epitheton integri aurei, juſtive ponderis adjiciatur. *vid. Moller ad conſtit Saxon. lib. 2. cap. 29.*

12. Inſinuatio autem fieri debet coram judice competente. *l. in hac 30. l. ſecundum. 32. C. h. t.* Eſt autem competens ratione perſonæ vel rei. *l. prædiorum. 10. C. de præd. min. l. 1. & 2. C. Si à non competent. judic. Guido Pap. deciſ. 325. Menoch. conſil. 84. num. 5. Novel. 127. cap. 3.* In quibuſdam caſibus inſinuatione opus nullâ eſt, qua-

rum

rum tres recenſentur ſpecies. *in l. pen. §. 1. & 2. C. de donat.* quibus communiter addi ſolet donatio ad pias cauſas. *l. ſancimus 22. C. de SS. Eccleſ. Gomeſ. 2. Var. reſolut. 4. num. 10. Clar. d. loc. q. 17.*

13. Remuneratoriam quoq; donationem ſive inſinuatione valere communiter Dd. tradunt. *l. hoc jure 19. §. ult. ff. de Donat. l. Aquilius 27. eod. l. ſed etſi 25. §. conſuluit. 11. de pet. hered. Gail. 2. obſerv. 40. num. 7. Schneidewin. h. num. 33.* Quod tamen jure cautum non eſt, ideo in ſcholis tuto vix defenditur. *Fachin. 3. controv. 82.* Donatio tamen mortis cauſa & propter nuptias, à neceſſitate inſinuationis ſunt exemptæ. *l. fin. C. de Donation. cauſ. mort. text. in l. minorib. 17. C. donation ant. nupt. Schneidewin. d. loc.*

14. Donatio legitimè facta, non niſi ex cauſis graviſſimis, & quidem tribus tantùm, revocari poteſt. 1. Ob ingratitudinem. *l. fin. C. de revocand. donation. Gomez. d. loc. num 14. Clar. d. loc. quæſt. 21.* 2. Ob ſupervenientiam liberorum. *l. ſi unquam. 8. C. d. t. Cujac. 20. obſerv. 5. Mynſ. 5. obſerv. 63. & 64. Gomez. d. loc. num 11. Clar. d. loc. quæſt. 22.* 3. Ob inofficioſi querelam. *l. 6. C. de inoffic. donat. Clar. d. loc. quæſt. 24.*

15. §. 3. Relativæ ſeu ob cauſam donationis ſpecies eſt donatio propter nuptias, quæ à marito in uxorem, vel à ſponſo in ſponſam matrimonij intuitu ex affectu maritali in ſecuritatem & compenſationem dotis confertur, & ἀντίφερνα dicitur. *Moz. h. t. ſub diviſ. donat. num. 10.*

16. Hæc de jure civili dotis quantitatem adæquet neceſſum eſt. *Novel 97. cap. 1. Auth. Dos, C. de donat. ante nupt.* quod tamen moribus noſtris in deſuetudinem abijſſe praxis quotidiana teſtatur.

17. Dotalitia inter nobiles maximè frequentata in locum donationis propter nuptias ſucceſſerunt, & pro diverſarum provinciarum moribus diverſo jure conſtituuntur & cenſentur. In hac provincia in penſationem dotis ex feudo viduis poſt mariti obitum, melioratio dotis, quæ dimidiam dotis quantitatem exæquat, & Græcis ὑπόβολον dicitur, *Harmenopol. cap. 10.* ſolvitur. In Saxonia verò in ſingulos decem dotis illatæ

florenos

florenos quotannis unus florenus redituum loco viduæ perditur, eoq; ipso dos planè absorbetur. *Hartman. Pist. 1. obs. quæst. 4.*

18. Matrimonio non secuto donario hæc effectum non sortitur sed donatum ad donatorem redit, nisi osculum intervenit. *l. si à sponso. 16. C. de don. ant. nupt. ibiq. Gothofr. Tholosan. syntagm. lib. 8. c. 8.*

19. Arrhæ sponsalitiæ à donatione hàc differunt, & non secutis nuptijs culpâ sponsi vel sponsæ, vel restituendæ sunt cum pœna, vel amittuntur. *l. 3. l. 5. C. de Sponsal. Borch. in pr. im Inst. de ept. vend. n. 5. Hack. illustr. quæst. disp. 14. th. 8.*

20. Alia deniq; sponsalitia largitas, quâ proci seinvicem amoris causâ afficiunt. *l. cum hic status 32. §. quod si. 12. ff. de don. int. Vir. & ux.* Hac largitate donatum nunquam repetitur licet nuptiæ secutæ non fuerint. In dubio inter sponsos hac mente facta donatio præsumitur, ne donatum ad donatorem redeat. *l. 1. §. 1. de donat.*

21. §. 4 Jus accrescendi libertatem servorum impediens à Justiniano est sublatum. *l. 1. §. fi. C. de com. serv. manum.*

QUIBUS ALIENARE LICET VEL NON

TIT. VIII.

1. Effectus præcipuus dominij est libera rei dispositio, quæ tamen in certis quibusdam casibus vero domino denegatur, & è contrario non domino certo modo permittitur. *in pr. h. t.*

2. Maritus enim inspecta rei dotalis traditione & ratione juris per eam constituti, quoad plerosq; dominij effectus dotis verus dominus est. *§. per. traditionem 40. supr. de rer. divis. l. Doce ancillam. C. de rei Vindi. l. servum. 21. ff. de manumiss. Cujac. 10. obs. 32. Vult. 1. I. R. 20. n. 29. Trentl. Vol. 2. disp. 7. th. 6.*

3. Quia tamen res dotalis soluto matrimonio ad mulierem redit, & durante eo salva nulliq; alienationi obnoxia est, ideo proprium uxoris patrimonium dicitur, *l. 3. §. ergo. 5. ff. de Minor.* Imò dirempto matrimonio naturaliter in dominio uxo-

ris semper mansisse dicitur. *VVes. inst. h. t. Myns. ibid. Cujac. & Vult. d. loc. Diss. Accurs. in. l. 9. C. de rei Vind.*

4. Res æstimato in dotem datæ plenissimo jure cum potestate alienandi ad maritum transeunt, *l. 1. §. & cum lex. 15. C. de rei uxor. act. l. Quotiens. 5. C. de jure Dot. Borch. hic Vult. 1. discept. schol. 19.*

5. Ob necessitatem quoq; permissa est rei dotalis alienatio. Quemadmodum etiam necessaria per judicem decreta alienatio rem dotalem afficit, *l. 1. ff. de fund. dotal.* Itidem si ad divisionem provocetur, alienatio permittitur *l. fi. ff. de fund. dotal.* Consensus deniq; uxoris juramento confirmatus validam alienationem efficit.

6. Creditor etsi dominus non sit, ex pactione tamen. §. 1. vel legis dispositione pignus alienare & in alium transferre potest. *VVes. h. t.*

7. Pactum in continenti contractui adjectum ipso jure inest, & vim contractus assumit, actionemq; producit, *l. 7. §. quinimo 5. ff. de Pact.* nisi bonæ fidei adversum sit, quale est pactum *L. commissoriæ. l. fi. C. de Pact. Pignor. Cujac. in d. l. 7. §. quinimo & 2. obs. 15. Goed. de contrah. & commit. stip. c. 8. n. 37. & seqq. Fach. 2. contr. 98.*

8. Pactum pignori de non alienando adjectum trinâ denunciatione impletur, eâq; factâ alienatio permittitur. *l. si convenerit. 4. ff. de pignor. act. l. 4. C. de distract. pign. Paul. 2. sent. 5. & 13. §. inter. ibiq; Cujac. VVes. in par. de distr. pign. n. 4.*

9. Si pactum nullum intervenerit, & creditor pignus conventionale distrahere, non vero dominium ejus impetrare velit, illi secundum juris veteris dispositionem, denunciatione legitimè factâ et subhastatione interveniente venditionem peragere licet. Eo enim casu nihil de jure veteri correctum est. *Don. de pignor. c. 10.* cum quo & praxis magis convenit, si tamen quis jus dominij impetrare desideret, is solemnitatem *l. fi. C. de jure Dom. impetrand.* observare tenetur. Et Justin. dum hoc loco ad modum distractionis *d. l. fi.* definitum se refert, de modo dominij impetrationem præcedente intelligendus est.

10. In judiciali tamen seu prætorio pignore *d. l. fi.* cessat.

ſtat, cum de eo nihil expreſsè diſponat, & jura vetera intacta relinquat. *l. à Dino. 15. ff. de re judic.*

11. §. 2. Pupillus quoq; licet rerum ſuarum dominus ſit, eas tamen ob judicij lubricitatem alienare prohibetur. Ideo mutuum dando dominium non transfert, conſumptio tamen mutuum conciliat, *VVeſ. inſt. h. n. 3.* & contra bonâ fide conſumentem condictionem, *l. Non omnis. 19 §. fi. ff de reb. cred.* adverſus malâ fide conſumentem verò ad exhibendum actionem, perinde ac ſi rem adhuc teneret, generat. *Mynſ. inſt. h. §. noſtro.* Dolo enim poſsidere qui deſijt, pro poſſeſſore ſemper habetur. *l. Qui dolo. 131. de R. I.*

12. Solutio debiti cum quædam ſit adminiſtratio, ea absq; tutoris auctoritate à pupillo expediri nequit. *arg. l. Non enim 3?. ff. ad Sc. Trebellian.* Niſi ea per acceptilationem contingat. Hæc enim cum damni periculum non contineat, pupillum etiam non accedente tutoris auctoritate rectè liberat.

13. Quin etiam ſi pupillus efficaciter obligatus ſolvat, rectè quoq; ſe debito liberat. *l. Non omnis. 19. §. 1. de reb. cred. junct. l. interdum. 29. de condict. indeb.*

PER QVAS PERSONAS CVIQVE ACQVIRATVR.

TIT. IX.

1. Dominium nobis acquiritur tam per nosmetipſos quàm per eos, qui poteſtati noſtræ ſubditi ſunt, liberos nimirum vel ſervos: Hi unius generis ſunt, ratione ſtatus, & uno eodemq; modo dominis acquirunt; illi diverſa peculia poſſident, ideo diverſo quoq; modo parentibus acquirunt. *pr. Inſt. h. t. ibiq; VVeſ. & Mynſ.*

2. Peculium eſt puſilla pecunia liberis vel ſervis noſtris ad neceſſarium uſum conceſſa, vel ab ijsdem acquiſita. *VVeſ. d. loc. Et in par. h. num. 3. Treutl Vol. 1. diſp. 24. th. 10. Cujac. in par. ff. h. t.*

3. §. 1. Id duplex eſt ratione liberorum, paganum nimirum vel militare. Illud vel profectitium vel adventitium; Hoc caſtrenſe vel q. caſtrenſe. *Eleganter VVeſ. in pr. Inſt. h. t.*

4. Profectitium, à patre sc. vel occasione ejusdem profectum, *l. 5. ff. de jur. dot.* totum patris est, *l. cum oportet. 6. in fi. C. de bon. quæ lib. & Myns. ad §. 1. inst. per quas pers. nob. acquir.* ejusq; etiam post obitum pleno jure manet, adeò ut is etiam nepotibus præferatur. *Nov. 118. c. 1*

5. Adventitium peculium, quod sc. aliunde filio advenit, jure Digestorum non minùs ac profectitium acquirebatur patri: Impp. verò deinceps in bonis maternis usumfructum tantum patri assignarunt. *l. 1. & 2. C. de bon. matern.* Justin. vero hoc ad omnia bona adventitia extendit. *l. fi. C. de bon. quæ liber.* Filio defuncto in adventitia bona filij succedunt. Quibus deficientibus, ea ad parentes & fratres devolvuntur. *Nov. 118. c. 2.*

6. Castrense peculium in armatâ, vel togatâ militiâ quæsitum, pleno jure ad filium, dum vivit, pertinet; *l. si quis. 20. C. de Episc. & Cleric. §. fi. Inst. de militar. testam. d. l. cum oportet C. de bon. quæ lib. Myns. & Dd. ferè omnes ad §. 1. inst. per quas pers. nob. acquir.*

7. Mortuo filio peculium castrense non hereditario sed singulari peculij jure ad patrem devolvitur: *l. 2. l. 9. de castr. pecul.* Ideo filio deportato nullum peculium filio adimitur, cum aliàs bona deportati fiscum comitentur. *l. 3. C. de bon. proscript.* Quod nec hodiè per *Nov. 118.* correctum videtur. Unde haud inconvenienter dici potest, in castrensi peculio patrem defuncti fratribus præferri. Quod tamen vix est ut in praxi obtineat.

8. §. 3. Quodcunq; servi acquirunt, ex justa scilicet causa *l. quod servus. 24. ff. de acquir. vel omit. poss.* id dominis cedit, etiam invitis & ignorantibus, quoad initium scilicet. Nam quoad progressum & in effectu invito domino nihil acquiritur, utpote cum etiam acquisitum repudiari possit. *arg. l. pen. C. de pact.*

9. Aditio tamen hereditatis, cum æris alieni periculum contineat, non tamen consensum, sed & iussum & quidem specialem requirit. *l. si quis. 25. § jussum ff. de Acquir. vel omit. hered. l. adquiruntur. 10. §. 1. ff. de A. R. D. Don. 7. com. 9.*

10. Possessio quoq; licet plurimum facti habeat *l. 1. §.*

l. 1. §. 3. de Acquir. vel omit. poss. Gail. lib. 2. obs. 129. num. 3. Matth. de Afflict. decis. 299. numer. 8. qualia per servos acquiri non solent. l. quod dr. 130. de V. O. Quia tamen juris quoq; possessio est, ideò ad dominos quoq; transit, ignorantibus tamen ijs non nisi ex causa peculiari, vel servis rem nomine Domini apprehendentibus, l. si me. 34. §. fi. l. peregre 44. §. quæsitum. de acquir. vel omit. poss.

11. §. 4. Servo usufructuario legatum, donatum aliove modo relictum proprietario cedit: l. liber homo. 19. l. fructuario. 47. de acquir. rer. dom. nisi intuitu usufructuarij relictum sit. l. si servi. 21. cum l. seq. ff. de usufruct. Non Obst. quod usufructuarius non possit jubere servum adire hereditatem, l. Aditio. 45. §. praeterea. de Acquir. vel omit. hered. Dominus enim jubebit. l. Sed si plures. 10. §. in arrogato. de Vulg. & pup. subst. l. pen. de stipul. servor. l. 2. §. Item Varus. de Aqu. pluv. arcend.

12. §. 5. Idem juris habet bonæfidei possessor in servo vel libero homine, quod usufructuarius in servo usufructuario. In hereditatis tamen acquisitione quædam est differentia l. homo liber. 54. de Acquir. rer. dom.

13. Servus bonâ fide à nobis possessus, quod nobis non acquirit, id vero domino accedit. d. l. homo liber. §. fi. de acquir. rer. dom. l. sed etsi. 25. §. 3. de usufr. Cui non Obst. l. si servus. 21. de Acquir. rer. dom. Quod enim ibi dicitur non acquiri vero domino, id eo casu intelligendum est, quando ex re bonæfidei possessoris servus emit. Quod nisi quis admittere velit vestigium dissensionis ibidem extare fateatur necessum est.

14. Ex eadem ratione dicendum videtur, si duobus bonâ fide serviat, & ex re unius aliquid acquirat, id ad dominum non pertinere. Qua de re controversiam inter JCtos veteres fuisse ex collatione l. qui bona 23. §. 3. ff. de A. R. D. l. sed & si 25. §. si duos de usufr. l. 19. & pen. de stipul. servor. manifestum est.

15. Per liberam personam ea, quæ juris sunt, ut actio, obligatio & similia, regulariter nobis non acquiruntur, nisi in casibus specialibus, ut in l. certi. 9. §. si nummos ff. de

reb.

reb. credit. l. & licet. 15. de pec. const. Ea verò quæ facti sunt, per quemlibet volentibus nobis, rectè acquiruntur. *l. ea quæ 53. de A. R. D.*

16. Procurator tamen mandatum speciale ad emendum habens etiam possessionem nobis tempus ipsum acquisitionis ignorantibus rectè acquirit. *l. 1. C. de Adquir. vel amit. poss. l. communis. 42. ff. eod.* Generale autem mandatum ad possessionis adquisitionem ignorantibus nobis non sufficit. *arg. l. peregrè. 44 §. quæsitum ff. de acq. poss. l. ea quæ. 53. de A. R. D. l. si emptam rem. 47. de Usucap.*

17. Possessio verò per procuratorem ignoranti acquisita à tempore scientiæ ad usucapionem implendam prodest. *d. l. 1. C. de Acquir. poss. d. l. si emptam rem. de Usucap.* Atq; ita per possessionem id est usucapionem dominium nobis adjicitur. Nec Obst. *l. unquam. 31. §. 3. de Usucap.* Quia in ea verba: Vel Usucapiam, referenda sunt ad casum peculiarem, prout textum rectè inspicienti liquidò apparet.

18. Si procurator rem sibi ea mente traditam ut mihi acquireretur animo sibi habendi & retinendi acceperit nihil quidem agitur respectu scilicet procuratoris. *l. per. servum. 37 ff. de adq. rer. dom.* sed tamen mihi dominium rei traditæ accedit. *l. qui mihi 13. ff. de donat.* possessionem vero nobis procurator non acquirit nisi animum nostro nomine possidendi habeat *l. generaliter. 9. ff. de adq. vel amitt. poss. l. eum qui. 14. §. f. ff. de furt.*

Coro-

Coronides feudales.

I.

An Imperator Romanum imperium tanquam feudum recognoscat à Papâ. N.

II.

An in ijs rebus, quæ immobilibus annumerantur, ut sunt pensiones de Camerâ & cavera, annui reditus, feudum constitui possit? Aff.

III.

Feuda inferiora dignitatem regalem annexam non habentia dividi possunt Sed quæritur si unus fidelium ad divisionem provocet, an cæteri ut eam admittant cogi posint. Aff. verior est.

IV.

Thesaurus in fundo feudali, repertus inter inventorem & dominum est dividendus, non attento an Vasallus, an tertius eum invenerit.

V.

An usufructus feudi, de quo filiusfam investitus est, ad patrem an vero ad filium familias

milias pertineat dubitatur? pro communi filio eum attribuendum putamus.

VI.

Res sive privata sive publica, sive profana, sive ecclesiastica triginta vel quadraginta annis ut feudum possessa, eo tempore feudalis efficitur.

VII.

Beneficium l. si unquam. C. de donat. ex interpretatione Dd. an etiam in feudo, praesupposito casu, quo ejus donatio permissa est, obtineat, non usquequaq; expiditum est? Affir. subscribimus.

Disputatio III.

DE TESTAMENTIS ORDINANDIS TIT. X.

Respondente WILHELMO BRUNER *Salcatenâ Westph.*

THESIS I.

TEstamentum notatione Logica non Etymologica per stoicam aliquam allusionem nominis testatio mentis appellatur. *pr. Inst. de testam. Theoph. Inst. eod. Covar. tract. de testam. part.* 1 *n.* 2. *Cujac.* 11. *obs.* 37. Plenius à ICto Modestino in *l.* 1. *ff. qui testam. fac. poss.* definitur, Voluntatis nostræ justa sententia de eo quod quis post mortem suam fieri velit. *Bart. & Cujac. in d. l.* 1. *Clar. §. testamentum. quæst.* 1. *Vigl. & alij ad d. pr. Inst. hic. Rolandin. tract. de testam. rubr.* 3. *Covar. d. tr. n.* 3. *& seqq.*

2. Voluntatem dum dicit, liberam voluntatem, non coactam, non captatoriam, non novercalibus delinimentis, instigationibusve corruptam, dolo, astutia, fraudibus, aliave impetitione extortam, testamentum esse debere indicat. *l. non est* 4. *ff. de inoff. testam. l. fin. C. si quis aliq. test. proh. l.* 1. *C. de Sacros. Eccles. l. captatorias* 10. *ff. de hered. inst. Pet. Pec. lib.* 1. *de testam. conjung. Moller. ad constit. Saxon. c.* 5. *lib.* 3. *Hart. Hartm. pract. obs.* 38. *obs.* 9. *Geil.* 2. *obs.* 117. *Afflict. decis.* 69.

3. Nostram Voluntatem Modestinus appellat, quod testamentum ex alieno arbitrio pendere non debeat. *l. illa institutio.* 32. *ff. de hered. inst. tot. tit. ff. & C. si quis aliq. test. proh.* eoq; ipsos servos, aliosve similes Voluntatem non habentes à testamenti factio-

ctione excludit. *l. qui in potestate 6. l. filiusfam. 16. l. si filiusfam. 19. ff. qui testam. fac. poss. l. Velle 4. l. quod attinet ff. de R. I. Bart. ad d. l. 1. num. 2.*

4. Justam appellat Modestinus sententiam, plenam, perfectam de omnibus bonis secundum leges testamentarias factam, *Cujac. ad l. 1. per. l. 4. ff. hic* heredis institutionem continentem. *§. 35. Inst. de legat. l. 1. ff. de hered. inst.* Unde Ulpianus testamentum appellat legitimam heredis institutionem. *l. quærebatur. 19. §. 1. ff. de mil. testam. Bart. ad d. l. 1. n. 3.*

5. Post mortem addit Modestinus ideò quod à tempore mortis Vires testamentum sumat, & Viventis hereditas considerari nequeat. *l. hereditas 62. ff. de R. I.*

6. Testamentum taliter definitum Juris Civilis rectè dicitur. *Vigl. in §. 2. n. 4. Inst. h. t. Dauth. tract. de testam. n. 82. Clar. §. testamentum. quæst. 2. Castrens. in l. 3. ff h. t.* Licet dispositionem ultimæ voluntatis ex jure gentium originem traxisse negare neutiquam possimus *arg. l. cum ratio 7. ff. de bon. damnat. Hart. Hartm. pract. obs. tit. 38. obs. 1. n. 9. Bart. in l. interdum, ff. de condict. indeb. Barthol. Romulæus tract. de testat. præcept. bona extr. fam. alien. prohib. n. 241. Covar. 3. Var. res. 6. n. 7. Cujac. ad l. 1. ff. h. t.*

7. Olim varia erant testamentorum genera *§. 1. Instit. h. t.* Hodie testamentum omne vel publicū est, quod scilicet vel Principi offertur vel apud acta reponitur. *l. omnium C. de testam. Turzan. in commun. opin. lit. T. verb. testamentum Schurf. cons. 71. cent. 2. & cons. 17. cent. 1. Graff. recept. sent. §. testamentum quæst. 54. n. 17. 18. Moller. 1 semest. c. 5.* Ubi rectè notat testatoris præsentiam ad hoc ut hujusmodi dispositio valeat requiri.

Vel privatum quod privata authoritate nititur, & fit vel solenniter in scriptis μυστικῶς, aut nuncupativè φανερῶς, vel fit minus solenniter, in quibus vel ob periculorum functionem, ut in militibus. *l. quamquam 3. l. milites 15. C. de mil. testam. pr. Inst. eod. l. Lucius 40. ff. de mil. testam.* Vel ob imperitiam & necessitatem ut in rusticis *l. fin. C. de testam.* Vel ob singularem favorem vel affectum, ut in parentibus inter liberos testantibus. *l. fin. C. fam. ercisc. l. hac consultissima §. ex imperfecto, auth. quod sine C. de testam.*

novell.

novell. 107. de testam. imperf. Geil. 2. obs. 115. n. 7. Clar. §. testam. q. 14. rigidior illa solennitas remissa est.

Si tamen parens in scriptis testamentum condere velit & literas sciat, solennitates certas adhibere debet *in novell. 107. c. 1.* expressas. Ex qua novella tanquam ex fonte explicanda est *auth. quod sine C. de testam.* in qua verbum, subscriptione abundare videtur. Si tamen parens nuncupet suam voluntatem ad eam probandam duo testes requiruntur. Quo etiam respicit Maxim. Imp. in constitutione Imperij anno 1512. Coloniæ lata sub tit. Von testamenten §. vnd sollen.

8. Pro regula porro receptum est in testamento inter liberos subintelligi clausulam codicillarem *Accurs. in l. coheredi §. cum filiæ. verb. non valuit ff. de vulg. & pup. subst. Ias. in auth. novissima C. de inoff. testam. Domin. de Magd. tract. de num. test. p. 1. c. 16. Geil. 2. obs. 112. Covar. n. c. Rainutius §. 1. n. 4. X. de testam. Clar. §. testamentum quæst. 8. vers. Unum. Dilect. de arte test. tit. 3. caut. 1. n. 7.*

9. Notandum quoq; est, testamentum inter liberos non subsistere si læsionem magnam contineat. *l. inter filios 11. C. fam. ercisc. Covar. in c. Rainutius §. 1. n. 3. X. de testam. Tilem. cons. 2. testam feud. n. 6. Cothman. resp. 3. & 6. Boer. decis. 240. n. 7. 8. & seqq. Clar. d. §. quæst. 14. n. 8.* Si tamen testamentum solenne condat, inæqualitas, nisi ea legitimam minuat, non obest *l. parentibus 8. C. de inof. testam. Geil. 2. obs. 116. n. 2. & 3. & 2. obs. 112. n. 22. & 24.*

10. Nonnunquam parens citra testamentum dividit bona inter filios, quæ divisiones valent *l. fin. C. fam. ercisc. novell. 107. c. fin. Geil. 2. obs. 116. Dilect. de art. test. tit. 3. caut. 2.*

11. Imò & codicillum facere poterit, nullis adhibitis solẽnitatibus, adeò ut ejus scriptura in cista reperta vim ultimæ dispositionis habeat. *auth. quod sine C. de testam. Bald. in l. fin. C. fam. ercisc. Alex. cons. 46. n. 8. lib. 2. Ant. de Butr. c. Rainutius X. de testam Geil. 2. obs. 112. n. 7. 8. 9. Clar. d. §. quæst. 14. Menoch. præsumpt. lib. 4. præs. 7. n. 5. Schurf. cent. 2. cons. 28.*

12. Ob pestis vehementiam & causæ pietatem solennem numerum testium remissum esse pleriq; Interp. statuunt. *Vid. Andr. Geil. 2. obs. 118. n. 18. Myns. cent. 1. obs. 96. Dd. in l. casus C. de testam. & in c. cum esses X. de testam. Henr. Bocer. in tract. de jure belli & duel. lib. 1. c. 28.*

2.28. n.14. Rolandin. d. tr. rubr. 35. n. 2. Dilect. de arte test. tit. 2. caut 2. n.2. Afflict. decis. Neap. 24. n. 24. Boer. decis. 228 n. 7. 8. & seqq. Clar §. test. q. 56. Verius tamen est in his casibus septem numerum testium requiri ut de testamento pestis tempore facto, ut expressa d. legis verba evincunt.

Idem quoq; in testamentis ad pias causis factis interris Imperij teneri testatur *Moller. 3. semestr. 14. Goeden. cons. 30*, quo cum convenit Maxim. constitutio anno *1512.* Coloniæ lata sub tit. von testamenten.

13. Imperfecto testamento inter liberos dum validitatem tribuimus, imperfectionem ratione solennitatis intelligimus, nam ratione voluntatis imperfecta voluntas vires nullas habet *l. fin. C. fam. ercisc. l. hac consultissima §. ex imperfecto C. h. t. l. si is qui 25. ff. h. t. Bart. ad d. l. si is qui Alex. cons. 76. n. 1. Vol. 3. Dilect. d. tr. & tit. caut. 11. n. 6. Boer. decis. 240. n 4. & 5. Geil. 2. obs. 112. n. 14. Clar. d. §. quæst. 9. Hart. Hartm. pract. obs. tit. 38. obs. 3. Myns. 5. obs. 28. Afflict decis. 145. n. 7. 8.*

14. Testamentorum ordinatio partim ex jure Civili, partim ex Constitutionibus Principum, partim verò ex jure Prætorio fluxit *§. 2. & 3. Inst. hic.*

15. Ius Civile testes requirebat, & uno contextu testamenta condi jubebat, id est, nullo extraneo actu interveniente, nisi is modicus esset *l. cum antiquitas C. de testam. l. heredes palam 21. §. fin. ff. qui testam. fac poss. §. 3. Inst. h. t.*

16. Contractus omnes à testamentis sunt alieni, ideo nec in testamento fieri possunt *l. verba ff. de V. S. l. heredes. palam 21. §. fin. ff. h. t. l. cum antiquitas C. eod. l. duos reos §. fin. ff. de duob. reis const. l. hac consultissima C. de testam. Clar. §. testamentum. quæst 75.* Dispositio tamen de contractibus in testamento fieri potest, imò & ea quæ per Contractus expediuntur, nonnunquam etiam per testamentum constituuntur, non ut Contractus, sed ut ultima voluntas, ut assignatio libertorum, & pignoris constitutio *§. fin. Inst. de assign. libert. l. assignare 7. ff. de assign. libert. l. non est mirum ff. de pign. act. Vigl. ad §. sed cum paulatim n. 4. & 5. Inst. de testam. ord.*

17. Subscriptio testium & testatoris ex Constitutionibus inducta est *§. sed cum paulatim Inst. h. t.* Hodie tamen necessitas

illa

illa propria manu subscribendi sublata est *novell.* 119. *c.* 9.

18. Subsignatio, & numerus testium ex Jure Prætorio est. Ideò si signacula testium in testamentis fuerint adhibita, etiamsi aliæ solennitates desint, Prætor nihilominus bonorum possessionem decernit *l. bonorum C. de bon. poss. secund, tab. §. non tamen 6. Inst. quib, mod. testam. infirm.*

19. Septem autem testium numerus est de substantia testamenti probatoria *l. si unus* 12. *l. hac consultissima C. de testam. §. sed cum paulatim Inst. hic l. si quis legatũ 6. ff. ad l. Cornel. de fals. arg. l. jubemus C. de testam. numer. 8. Clar. d. §. quæst. 56. numer. 1. & 2. Grass. § testamentum quæst. 54 n. 2.*

20. Regulariter annulis signatorijs subsignationes fiebant; Qui annuli tum domum inprimis requirebantur, si diversis signis testes uti consuessent *arg. l. ad testium §. signis ff. qui testam fac. poss. Francisc. Conan. 9. comm. c. 2.* Constitutione tamen Imper. Maximiliani anno 1512. in Comitijs Coloniensibus lata sub tit. de testamentis §. Nun die Form eines testaments in schrifften &c. Bartoli sententia consueta testium signa sufficere existimantis comprobata est, quod & jure Quiritium, quo omnibus annulis uti non licebat, receptum fuisse verosimile est *Bocer. trac. de bel. & duel. lib. 1. c. 14. n. 7.*

21. Non tamen necessum est, testes omnes testamenti aperti tempore sigilla sua recognoscere utpote cum plerumq; nonnulli eorum ante publicationem moriantur. Ideò sufficit si testes testentur de manu & sigillo absentis vel defuncti *arg. l. fin. C. de Edict. D. Hadr. toll. l. 1. in fin. ff. quemad. testam. aper. l. 4. 5. 6. ff. eod. l. 2. C. eod.*

22. Testes esse possunt omnes qui vel activam vel passivam testamenti factionem habent *§. 6. Inst. hic l. 4. ff. h. t. Vigl. hic. Dauth. de testib. testam. n. 416. Roland. d. tract. rubr. 35. per tot. Bocer. de tract. lib. 1. c. 24.*

23. Ab hac regula mulier inter alias personas excipitur. *l. 20. §. 6. ff. h. t. §. 6. Inst. hic ubi Vigl. n. 3. & 4. Clar. d. §. quæst. 55. n. 2. Covar. in c. cum esses n. 14. X. de testam. Dilect. de art. test. tit. 2. caut. 2. n. 7. cum seqq. Rolandin. de testam. rubr. 35. n. 6. Reuber. tract. de testib. pag.*

30. *cum seqq.* Quæ non tam ob imbecillitatem sexus, quam juris publici autoritatem testis in testamento esse vetatur. Olim namq; à Comitijs, in quibus testamenta fiebant, arcebantur, quæ ratio licet hodie cesset, cum tamen ipse actus testandi & inprimis subsignationes advirile officium pertineant, prohibitio illa etiamnum durat.

In codicillis tamen non minus ac in alijs causis testis esse mulier haud vetatur *c. forus. X. de V. S. c. mulierem 33. q. 5. l. 20. §. 6. ff. h. t. Bart. in l. fin. ibiq; Ias. n. 17. C. de codicil. Grass. §. testamentum quæst. 57. n. 4. Hart. Hartm. pract. obs. tit. 15. de testib. obs. 5. & tit. 38. d. codicill. obs. 1. Cujac. ad d. l. 20. Borch. de feud. c. 10. n. 41. Vigl. ad §. 6. Inst. hic Dilect. d. loco n. 8.*

24. Intestabiles dicuntur, quos ipsa lex testari & testimonium perhibere prohibet. *l. cum lege 26. ff. hic ubi Dauth.* Quales sunt damnati ob carmen famosum. *l. is cui 18. §. fin. ff. h. t. l. 21. ff. de testib. l. lex Cornelia 9. §. 9. ff. de injur.* Constitutio Novella Imperij daß Reichs Peinliche Halßgerichts Ordnung. c. 10. Vel ob crimen repetundarum. *l. 20. §. 5. ff. hic. repetundarum. 15. ff. de testib.* Theophilus addit eum qui testis in testamento fuit, & sigilla recognoscere detractat.

25. Servi pro libero habiti testimonium ex liberalitate Imp. sustinetur. *§. 7. Inst. hic ubi Vigl. l. 1. C. eod.* Conditio namq; testium à tempore conditi testamenti consideratur. *l. ad testium 22. §. 1. ff. qui testam. fac. poss. l. 1. C. eod.*

26. Hinc si testis testamenti, facti tempore idoneus fuerit, nihil attinet si quid postea ei contigerit vel mors supervenerit. *l. ad testium 22. §. 1. ff. h. t. ubi Cujac. Bart. & alij Conan. lib. 9. comm. c. 3. n. 3. Donell. lib. 6. comm. 10. circa fin. Vigl. ad §. sed cum aliquis 7. Inst. h. t.*

27. Filiofamilias milite post missionem testamentum faciente pater testis esse vetatur, eodem ante missionem testante ad testimonium pater admittitur. *l. qui testamento 20. §. per contrarium ff. qui testam. fac. poss. ubi gloss. & Dd. §. in testibus 9. inst. h. t. ubi Vigl. n. 6.*

28. Quæ distinctio licet communiter probetur, tamen negari

gari nequit eam magnam difficultatem continere, quam novissimâ Ægidius Hortensius hic attigit, & Tribonianum erroris arguit.

29. Hodie alia ratione pater intestamento filijfam. de castrensi peculio vel etiam emancipati quocunq; modo testantis testis esse nequit, quia scilicet heres necessariò instituendus Venit *novell, 115. c. 4.*

30. Heres verò institutus olim quidem in testamento per æs & libram facto testis quidem esse poterat, non verò in alijs testamentorum generibus *l. qui testamente 20. ff. h. t.* Hodie id indistinctè vetitum est. §. *10. Inst. hic l. 20. ff. eod. Dauth. ibid. n. 3. Vigl. ad d. §. 10.*

31. Domesticum testimonium in hoc tit. dum reprobatur, id non ex cognatione sed ex patriæ potestatis vi æstimatur. §. *pater & ibi Theoph. Inst. h. t. l. perspiciendum 11. §. 1. ff. de poen. arg. §. sui autem Inst. de hered. qual. & diff. Vigl. ad §. in testibus 9. Inst. hic. n. 8. Castrens. & Dd. alij ad. l. 20. §. 1. ff. h. t. Donel. 6. Comm. c. 7. Bald. in l. 20. §. quæcunq; n. 4. ff. h. t.*

32. Legatarij & fideicommissarij testes esse possunt, cum eorum negotium principaliter non agatur, nec ij juris successores sint. §. *legatarijs Inst. h. t. Donell. tract. de testib. c. 2. n. 3. Conan. lib. 9. Comm. c. 3. n. 5. Reuber. tract. de testib. pag. 28. cum seqq. Cujac. ad l. 20. ff. hic Clar. §. testamentum quæst. 55. vers. præterea Roland. d. tr. rubr. 35. n. 8. Dilect. d. tract. tit 2. caut. 9.*

Quæ ratio generalis est tam nuncupativo quam mystico conveniens. *l. 20. ff. hic. l. dictantibus 22. C. eod. Vigl. in §. legatarijs Inst. h. t. Graff. in d. §. testamentum quæst. 57. n. 15. Dauth. d. tract. in explicatione l. 20 n. 4.* Fideicommissarius verò universalis cum juris sit successor ad testimonium vix admittitur *l. restituta ff. ad SCtm. Trebell.*

33. Nuncupativum testamentum jure Civili palam fit viva testantis voce coram septem testibus (inter quos Maximiliani constitutione anno *1512.* Coloniæ lata sub tit. Von Testamenten §. vnd sollen die Notarien anffmerckung haben/ &c. ipse quoq; Notarius censetur) nuncupata vel exscripto dictata. *l. heredes 21. ff. h. t. l. hac consultißima § per nuncupationem. C. d. test. Clar. §. testamentum quæst.*

4. Ro-

4. Roland. rubr. 35.. nu. & rubr. 62. Bocer. tract. de bel. & duel. lib. 1. c. 24. n. 8. 9. & seq. Et valet hoc testamentum à tempore nuncupationis factæ, licet descriptum vel in mundum redactum non fuerit. Dd. in l. fideicommissa §. quoties ff. de legat. 3.

Hodie majoris fidei & cautionis gratia adhiberi notarius plerumq; solet, qui totum actum testamenti conditi describat.

34. Si quis testamentum in scriptis condere volens clausulam codicillarem adiecerit, ejus vis est ut si quid ratione solemnitatis in testamento in scriptis desideretur, nihil ominus id ut nuncupativum valeat. Cyn. in l. hac. consultissima §. per nuncupationem C. de testam. Bart. in l. si ita scripsero n. 1. ff. de condit. & demonst. Afflict. dec is. 143. n. 5. novissimè Facultas Restochiensis in causa Sprincenstimana resp. 3. n. 578.

DE MILITARI TESTAMENTO.

TITULUS XI.

1. Minus solennis testamenti species est militare testamentum, quod in expeditione à militibus conditur, & ob periculorum functionem, armorumq; strepitum qui verba legum exaudiri non sinit. l. fin. C. de jur. delib. Val. Maxim. lib. 5. c. 2. sine prædicta solennitate quoq; modo factum & probatum valet, etiamsi adhibiti testes non fuerint, modo aliter probari voluntas militis possit. l. 1. l. Lucius 40. ff. de testam. mil. l. milites l. 3. C. eod. pr. Inst. h. t. l. de hereditate 19. §. 1. ff. de castr. pec. Clar. d. §. quæst. 15. Vigl. ad d. pr. Inst. Geil. 2. obs. 118. per tot. Bocer. tr. de bel. & duel lib. 1. c. 20. Si tamen nuncupando voluntatem suam testetur, duo ad minimum testes requiruntur, & ad talem casum D. Hadr. rescripsisse. in §. planè h. t. videtur.

Maximilianus vero Imp. in sæpe dicta constitutione sub tit. von Testamenten §. vnd sollen vers. aber die Ritter/ &c. inter militem in expeditione extra conflictum degentem & inter militem in acie distinguit; Et hujus testamentum sine testibus probat; illius verò duos testes requirit

2. Idem

2. Idem quod de militibus dispositum est ad stationarios & limitaneos milites extendendum est, utpote cum & illi in hostili loco ob incursionū metum morentur *l. 1. ff de bon. poss. ex testament. mil. l. fin. ff h. t. Capel. Tholoss. decis. 141. n. 2. Zas. de compend. Subs. n. 3. Covar. 9. comm. 5. Gothofr. in l. 17. C. h. t. Bocer. d. tract. lib. 1. c. 28. n. 11. & 12.*

3. Mutus & surdus casu factus miles jure militari testari potest, etiamsi id à Principe, quod jure ff aliàs requirebatur *l. si mutus ff qui testam. fac. poss.* non impetrasset *§ 2 Inst. h. t. Vbi vigl. Ias. l. 4. ff. hic. Bocer. d. tr. lib. 1. c. 20. n. 13.* Hodiè verò mutis & surdis omnibus hoc simpliciter permissum est secundum modum & formam *l. discretis C. qui testam. fac. poss.* Hoc tamen & hodiè in militis surdi & muti testamento speciale videtur esse, vt etsi scribere, nequeant, si tamen alijs certis signis voluntatem suam demonstrare possint, ea rata habeatur *l. Lucius 4. in pr. ff. h. t. Tiraq. de privil. piæ causæ privil. 12. Ferd. vasq. tr. de success. lib. 2. de succes. progres. § 20. n. 8. Bocer. d. tr. lib. 1. c. 21. num. 9.* Singulare itidem est quod licet surdus & mutus militare nèqueat, tamen antequam dimittatur, jure militari testandi privilegium habeat.

4. Testamentum ante militiam factum in militia quoq; modo probatum jure militari valet, *l. Tribunus 20. § 1. l. Titius 25. ff de mil. testam.* Comprobasse autem prius testamentnm censetur, si posterior voluntas sive postea facta comprobatio priori dispositioni contraria non sit, atq; ita intelligenda erit, *l. in fraudum 15. § 2. ff. h. t. vid. vigil ad § 4. Inst. hic.*

5. Arrogatio vel emancipatio filiofamilias jure militari testandi obveniens irritum testamentum non facit, *l. 6. § fin. ff de injust. rupt. ir. l. miles filiusfamilias 22. l. idem 23. ff h. t. Vigl. ad § 5. Inst. hic.* Sed testamentum perinde valet ac si nova militis volunratem comprobatum esset, non quod nova voluntas requiratur, sed quod ejusdem effectum prius testamentum sortiatur. Sic in *§ 14. infr. de succes. ab intest.* dicit Justin. integra jura patriæ potestatis manere adoptione interveniente perinde ac si permansisset filius in potestate, id est, ac si adoptio nulla intervenisset.

6. Milites non tantum armati sed & togati anterioribus legibus *l. 1. § in filijs ff. ad Sen. Trebell. Vital. Nemaus tract. de collat. n. 22.*

l. 1. § nec castrense ff. de collat. bon. & Divalibus constitutionibus l. advocati C. de advoc. divers. judicior. l. velut C. de adsessor. certis privilegijs donati sunt. Unde filiusfamilias de acquisitis occasione togatæ militiæ, id est de peculijs quasi castrensibus testari liberè potuit adeò, ut ne quidem parentes heredes instituere necesse habuerit. l. fin. C. de inoff. testam, Quod correctum hodie est per Novell. 115. ꝛ 4. & auth. presbyteros C. de Episc. & Cler. Bocer. d. tr. lib. 1. c. 28. n. 4. Donell. 6. comm. c. 28. n. 15. Quæ correctio tamen ad testamenta jure militari ab armatis militibus facta extendi minimè potest. Ideò nec hodie quidem ea testamenta inofficiosi querelæ subjacere dicendum est l. si instituta 27. § de inofficioso l. Papinianus 8. § si quis 4. ff de inoff. testam. l. 9. l. 24. l. ult. in pr C. eod. l. ult. C. qui testam. fac. poss. Boc. tract. de bell. & Duel. lib. 1. c. 21. n. 6. & se q. Vigl. ad pr. vers. illis autem Inst. h. t. n. 12. & 13. & in § Sed & in expeditione 6. Inst. de exher. lib. n. 4. Jas. in l. sicut C. de testament.

QVIBUS NON EST PERMISSUM FACERE TESTAMENTUM.

TITULUS XII.

1. In valeditate testamenti censenda, inprimis personæ testantes considerandæ sunt, & an illis testamenti factio competat. despiciendum l. 4 ff qui testam. fac. poss. l. 1. § 8. de bon. poss. secund. Tab. Cujac. par. ff. & C. hic.

2. Possunt autem testameutum facere qui non prohibentur l. 4. l. 19. ff. h. t. arg. l. 12. & ibi gloss. ff de jud. l. 1. § 1. ff. de test. l. 43. § 1. ff de procur. Grass. d. § quæst. 20. n. 1.

3. Prohibentur autem inter alios juri alieno subjecti ut filijfamilias l. 6. l. 16. & 19. ff. qui testam. fac. poss. l. Velle 4. ff de R. I. pr. Inst. quib. non est permiss. fac. test. Francisc. Vivius comm. opin § filiusfamilias Roland tr. de testam. rubr. 2. n. 1. 2. & seqq. Dilect. de arte test. tit. 1. cau. 1. n. 1. Quibus ob defectum justæ voluntatis, & juris publici, cui testamenti factio ascribitur, l. 3. ff h. t. ubi Bald. rationē qua patribusfam. testari tantum permittitur, testamentū facere ne quidem consentiente patre possunt d. l. 6. ff h. t, Clar. § testamentum q. 18. Licet

dona

donationem causa mortis ut actum privatum expedire cum consensu patris valeant *l. tam is 26. § 1. ff. de donat. mort. caus. Dauth. hic n° 190. Vigl. ad pr. Inst. h. t. n. 7.8 .9.Covar. d. tract.part. 3.n.6.Dilect. tit. 1. caut. 1. n. 3.Roland.tract de donat. caus. mort.n.* 12.*& seqq.Clar. § donatio q.6.*

4. Si tamen filiusfamilias eo modo testatur ut velit eum actum in vim cujusq; ultimæ voluntatis valere, & consensus patris accedat, id subsistere dicendum videtur *Vigl. hic num. 10.& seqq. Castrens.in l. qui in potestate n. 6. ff de test. Clar. § donatio q. 6. vers. sed quære Roland. à Valle cons. 68.n. 9 .lib. 4.*

5. Filijfamilias quamvis in muneribus publicis obeundis pro patribusfamilias habeantur *l. 9. ff de his qui sunt sui vel al. jur.* Ea tamen quæ juris publici sunt ob id expedire statim non possunt maximè lege impediente.

6. De castrensi vel quasi castrensi, peculio filiusfamilias rectè testatur *§ fin. Inst. de mil. test. l. fin. C. de inoff. testam. l. 2. de castr. pec. pr. Inst. quib. non est permiss. fac. testam. l. 3. § dari ff de bon. poss. l. 7. § ult. ff de donat. l. Marcellus 15. ff de donat. caus. mort. arg. l. 2. ff ad Senatuscons. Maced.* De alijs peculijs etiam adventitjs, in quibus pater usumfructum non habet, testari ei minimè licet *l. pen. l. ult. C. de testam. pr. Inst quib. non est permiss. fac. testam. Bartol.d. l. pen. Clar. d. § q. 18. Covar. rubr. de testam. part. 3. num. 9. & 28. Bocer. d tr. lib. 1. c. 20.n.10. Vigl. ad pr. Inst. h. t. num. 16. Ias. in d. l. pen. Donel. 6. comm. c. 5. Tessaur. decis. Pedemont. 150. num. 11.* Quamvis enim libera de hujusmodi adventitijs peculijs inter vivos dispositio & administratio ei permissa sit *novel. 115. c.* 1. in qua verbum διοικεῖν administrationem inter vivos denotat; tamen inde non consequitur, quod testari valeat, maximè cum prohibitio l. pen. sublata nullibi reperiatur.

7. Filio ab intestato defuncto, olim Jure communi id est jure peculij castrense peculium apud patrem remanebat, nec ullus alius ei præferri poterat *l. 1. & 2. ff. de castrens. pec.* Quod cum hodie correctum non teperiatur, etiamnum obtinere dici posse videtur, quod tamen praxis vix recipit. Multum autem interest jure peculij vel hereditario pater succedat, quia in illo casu statim bona defuncto filio apud patrem remanent; hoc verò casu aditione opus est *l. 1. § in novissimo C. de caduc. tollend.* Illo casu peculio tenus *§ præterea Inst. quod cum eo qui in al.* Hoc Verò insolidum heres tenetur. *Vigl.ad pr. Inst.h.t.n.22.*

8. Iure Codicis fratres parentibus in successionibus hujusmodi bonorum præferebantur *l. 3. 4. & 6. & § cum autem C. de bon. quæ lib. quo respicit h. t. Iustin.* Hodie verò jure novissimo pater cum fratribus succedit *novell. 118. c. 1. & 2.*

9. Prodigus furioso similis est, ideo interdictione legitimè facta non rectè testatur *l. is cui 18. ff. qui testam. fac. poss. § 2. Inst. h. t. Clar. d. § q. 33. Grass. d. § q. 22.* Ex novella tamen Leonis, si rebus suis testando prodigus rectè prospicit testamenti factionem habet *novel. Leonis 39. Vigl. ad § 2. Inst. h. t. in fin.*

10. Surdus mutus, cæcus quomodo hodie testari queant *in l. discretis & l. hac consultissima C. qui testam. fac. poss. traditur. Vigl. ad § 3. Inst. h. . Roland. d. tract. rubr. 2. num. 15. & rubr. 60. & 61. Dilect. de arte. test. tit. 1. caut. 8. & 9. Bocer. d. tr. lib. 1. c. 20. n. 12.*

11. Quod verò de ordine scripturæ & formula enuntiandi *in d. l. hac consulissima* cæco præcipitur, id etsi non accuratè ab eo servatum sit, ejus tamen testamentum subsistit, utpote cum post Justiniani constitutionem necessitas observandæ istius solemnitatis sublata sit *l. ambiguitas C. de testam.*

12. Damnati ad mortem licet hodierno jure servi pœnæ non efficiantur *novell 22. § illum* Nec bona eorum publicentur, *auth. bona damnatorum C. de bon. proscript.* atq; ideò rationes prohibitionis cessare videantur *l. 8. § fin. ff qui testam. fac. poss. l 6. § irritum ff d. injust rupt. l. 29. ff. de pœn.* Tamen cum d. auth. damnatis, liberam testandi facultatem neutiquam tribuat, sed liberis & proximis agnatis bona adjudicet, nec lex ulla testamenti factionem permittens hoc casu extat, ideò nec hodiè eam damnatis concessam esse dicendum est. *Vasq. 3. contr. illustr. 69. num. 2. Grass d. § q. 26. Gail. 1. de pac. publ. c. 19. num. 8. Dauth. d. tr. num. 204. Schn. in § fin. Inst. h. t.* Quamvis de consuetudine contrarium tanquam æquius receptum esse *Iul. Clar.* testetur. *§ testamentum q. 21.*

DE EXHEREDATIONE LIBERORUM.

TITULUS XIII.

1. Heredis institutio est basis testamenti, sine qua nullum testa-

testamentum subsistit *l. fin. ff. de jur. codicil. l. 1. in fin. de Vulg. & pup. l. 3. Vers. Calphurnius ff de his quæ in testam. del. § in primis 2. Inst. de fideicomm. hered. § ante heredis 34. Inst. de legat. Dauth. d. tr. n. 273.*

2. Ea verò liberos, parentes vel fratres non habenti libera est omnino; Liberos verò in potestate habens eos, vel instituere nominatim & purè vel exheredare tenetur *l. suus l. jam dubitari ff de hered. inst. pr. & § 5. Inst. de exhered. lib. l. maximum vitium 4. C. de lib. præt. l. inter cætera 30. ff de lib. & posth. l. 1. de injust. rupt. l. filiusfamilias 26. ff de lib. & posth.*

3. Hoc nisi fecerit, quamvis legati, aliove titulo aliquid reliquerit testamentum tamen ipso jure nullum est, nec quicquam ex eo debetur *l. 17. l. 1. ff de injust. rupt. l. 30. § 1. C. de inoff. testam. l. fin. in fin. C. de lib. præt. l. 30. ff de lib. & posth. § 5. Inst. de exher. lib. Cujac. in d. l. 17. ff de injust. rupt.*

4. Quod nec hodie *ex novell. 115. c. 3.* correctum est, non enim in ea agitur de præteritione patris sed matris, aviq; materni, quorum præteritio pro exheredatione est, ut latius hoc demonstrat *Basius 3.* παραδόξων *c. 16.* Idq; ex ipso textu manifeste elicitur. Sed communis opinio est in contrarium *Gloss. in auth. ex causa C. de lib. præt. Iul. Clarus § testamentum quæst. 52. Villalobus commun. opin. verb. legatum n. 23. Grass. recept. sent. § legatum quæst. 67.* cui tamen disputando inhærendum minimè putamus.

5. Et quidem defectus institutionis adeò testamentum nullum reddit, ut id nullius etiam prægnantissimæ clausulæ codicillaris vi suppleri queat *l. Titius 25. ff de mil. testam. Ignæus in auth. ex causa n. 193. C. de lib. præt. novell. 115. c. 3.* Clausulæ enim istius hic effectus est ut testamentorum solennitas & institutiones quocunq; modo factæ in vim fideicommissi sustineantur *l. Ult. § 1. C. de codicill.* non verò ut necessitas instituendi vel exheredandi liberos tollatur, *Roland. tract. de Testam. rubr. 34. per tot. Dilect. de arte test. tit. 3. caut. 5. num. 3. Bart. in l. 1. ff de jur. codicill num. 3. & 13.* Quamvis itaq; communis opinio operationem clausulæ codicillari etjam in defectu institutionis vel exheredationis tribuerit *Paul. Castrens. num. 15. Ias. num. 22. in auth. ex causa C. de lib. præt. Bald. cons. 385. Vol. 2. Oldrad. cons. 171. num. 11. Ruin. cons. 2. Vol. 2. Alex. cons. 41. 1.*

Parif. conf. 31. num. 11. lib. 3. Roman. conf. 181. incip. pro decisione Roland. à Valle conf. 7. lib. 4. Iul. Clarus d. § quæst. 46. Mynf. conf. 79. decad. 8. Vasq. de success. progress. lib. 3. § 3. in fin. Geil. 2. obs. 14. & 134. lib. 2. Vivius commun. opin. in verb. filius. ibi institutio. Tamen ab ea sententia velut erronea saniores Dd. maximè Neoterici recedunt. *Fachin. lib. 4. contr. 6. 11. Herm. Mejer. tract. de testam. lib. 3. c. 5. n. 37.* Quia hac ratione omnis ordinatio & solennitas testamentorum tanto labore & opera condita subverteretur. Unde rectè *Coler. de process. exec. p. 1. c. 2. num. 283. Nicol. Eberhard. conf. 26. n. 5. 6. 7.* Vim nimis magnam hujusmodi clausulæ tribui, eamq; ex imperitia Notariorum plerumq; adijci rectè monent.

6. Idem obtinet in præteritione posthumi scienter facta per verba præteriti temporis *Geil. 2. obs. 114. Grass. recept. sent. § legatum quæst. 67.* Quod tamen tum demum obtinet nisi de tacita voluntate testatoris posthumum vocare volentis appareat. Jure Lubecensi posthumus præteritus pro tacitè vocato habetur, & cum institûtis parem portionem capit, nec testamentum nullum reddit *lib. 2. tit. 1. art. 6.*

7. Habet verò d. Clausula duos effectus, quorum primus est ut testamentum ob solennitatis defectum invalidum sustineat *l. Scævola 76. ff ad Senatuscons. Treb. Guid. Papa decis. 513. Bart. in l. 1. ff de jur. codicill. num. 7.* Alter est & ex testamento quocunq; modo infirmo legata præstentur etiam à succedentibus ab intestato *l. eam quam, ubi gloss. & Dd. in l. ex testamento C. de fideicom. l. Lucius § ult. ff de legat. 2. Covar. in c. Reinaldus § 3. num. 8. X de testam. Vital. de Cambanis tract. de clausul. pag. 6. Cels. Hugo Dissutus Cabil. tract. de clausul. Codicil.*

8. Prætor tamen hujusmodi ob præteritionem nullum testamentum ex bono & æquo nonnunquam sustinet *l. 12. & 17. ff de injust. rupt. l. 17. C. de collat. l. 19. ff de bon. poss. contr tab. § eadem hæc 12. inst. de hered. quæ ab intest. Bart. in l. 2. C. de bon. poss. contr. tab. Vigl. ad pr. Instit. de exhered. lib. n. 4. & ad § non tamen Inst. quib. mod. Testam. inf. n. num. 2.*

9. Nepotes jure antiquo Civili instituere non erat necesse sed Vellejus & Gallus Aquilius ad sustinendas ultimas voluntates formulas certas introduxerunt, quibus nepotes institui commodè

modè poterant, ne mortuo filio teſtamentum rumperetur *l. Gallus ff. de lib. & poſth. l. ſi mater § ult. ff de vulg. & pup. ſubſt. l. cum in teſtamento 37. ff. de hered. inſt. § poſthumorum autem Inſt. h. tit. Covar. in c. Raınutius § 3. num. 9. Roland. d. tract. rubr. 16.*

10. Poſthumus propriè dicitùr qui poſthumatum patrem natus eſt. Ad imitationem hujus poſthumi naturalis *in l. 1. Velleæ c. 1.* appellatur poſthumus, qui poſt teſtamentum vivo patre naſcitur ſuus *l. Gallus § nunc ff. de lib. & poſth.* In *c. 2. d l.* Velleiæ poſthumus dicitur nepos vel alius ſequens qui natus eſt quidem ante teſtamentum ſed poſt teſtamentum, factum mortuo priore inſtituto in locum hùjus ſuccedendo fit ſuus. Deniq; poſthumus etiam dicitur poſt teſtamentum natus, non quidem à tempore nativitatis ſuus, ſed defuncto priore inſtituto in hujus locum ſuccedit, & fit ſuus, & dicitur poſthumus Iulianus *d. l. Gallus § 14. ff de lib. & poſthum.*

11. Poſthumus exheredari olim potuit *l. 14. ff de lib. & poſth. l. maximum vitium in fin. C. de lib præt. § poſthumi Inſt. de exhered. lib.* Et nunc poteſt *tot. tit. C. de poſth. hered. inſt. Pac. cent. 5. quæſt. 86. Donel. 6. comm. c. 13.* ſcilicet ut teſtamentum ſubſiſtat, quod tamen, ſi poſthumus inofficioſi querelam intentet, ſuſtineri nequit, *l. ſi mater 3. ubi Bald. Bart. C. de inoff. teſtam.* utpote cum in poſthumum ingratitudinis cauſa non cadat *l. ſi quis 33. § 1. C. de inoff. teſtam. Roland. d. tr. rubr. 15.*

12. Adoptivos filios extraneus adoptans inſtituere non cogitur *l. pen. § ſed ne C. de adopt. § ſed hæc quidem 5. in fin. Inſt. h. t. § ſed ea omnia 14. Inſt. de hered. quæ ab inteſt. § ſed hodie 2. Inſt. de adopt. Roland. rubr. 17. num. 9.* Ideo § *adoptivi h. t.* de adoptivo patre materno vel paterno, & de arrogatore intelligendus eſt.

13. Differentia quæ olim erat inter modos inſtituendi nominatim & inter cæteros ex Juſtin. Conſtitutione *l. maximum vitium C. de lib. præt.* correcta quidem eſt jus verò ſuitatis & emancipationis non eſt ſublatum, imò expreſsè in § ſed hæc, diſponitur ut maſculi & fæminæ, nepotes & poſthumi eundem effectum habeant circa parentum teſtamenta infirmanda, quem habent ſui & emancipati hi ſcilicet per bonorum poſſeſsionem, illi per

modum

modum dicendi testamentum nullum. In testamentis enim jus suitatis & emancipationis non invenitur correctum, sed tantum in successione ab intestato de quâ loquitur *Novel. 118. c. 3.*

Hoc tamen jure novo introductum est ut hodie emancipati non ritè exheredati testamentum rescindere per inofficiosi querelam vel condictionem ex L. possint *novel. 115. c. 3.*

14. Præteritio militis & matris, aviq; materni scienter facta pro exheredatione est, *§ sed si in expeditione 6. & § mater 7. Inst. de exhered. lib. ubi Vigl. l. 9. & 10. C. de testam. mil.* Hodie tamen in milite jure communi testante ut & in matre, avoq; materno justa & quidem certa præteritionis causa requiritur *novel. 115. c. 3. Sichard. ad l. 3. n. 6. C. de inoff. testam. Vigl. ad § mater 7. Inst. h. t. n. 2.*

15. Parens miles, aliave persona, cujus præteritio pro exheredatione est, si ignorans se filium habere eum præterierit, aliumq; instituerit, testamentum id non valet *l. 9. l. 10. C. de testam. mil.* adeò ut ne quidem legata] sustineantur *l. militis codicillis 36. § miles 2. ff de testam. mill. Dd. in auth. ex causa C. de lib. præt.* Idq; velle etiam videtur *l. cum mater 28. C. de inoff. testam.* ubi decretum Hadriani diversum sentientis notatur id est reprehenditur. Nec obstat *l. fin. ff de hered. inst.* Vbi ex rescripto Principis testamentum prius sustinetur & legata servantur, ob id quod filia non præterita sed de ejus obitu dubitatum fuerit.

DE HEREDIBUS INSTITUENDIS.

TITULUS XIV.

1. Libera est cuilibet parentes vel liberos non habenti institutio heredis, cujuscunq; tam servi quam liberi hominis. *pr. inst. h. tit.*

2. Servi proprij heredes instituti ipsa institutione libertatem consequuntur *pr. & § 1. Inst. h. t. § 2. 5. quib. excaus. manum non lic. l. 5. pr. vers. cum igitur C. de neces. serv. hered. Inst. l. 13. § 1. ff de lib. & posth. Vlp. tit. 22. § 6.*

3. Alienorum servorum institutio ex domini capacitate & qualitate æstimatur, ideò si dominus hereditatis capax non sit, servus

servus quoq; ejus heres institui nequit *l. debitor 82. § servi ff de legat. 3. l. etsi maximè 5. ff de servit. legat. Vlp. tit. 22. § 8.* Nec obstat *l. si servus 82. ff. de acquir. hered.* quæ non loquitur de domino planè incapaci sed de eo qui ex accidenti acquirere hereditatem nequit, utpote forsan ab hostibus captus *l. illa 32. § 1. ff de hered. instit.* Per indirectum quoq; aliquando servus domino per se incapaci acquirit ut in casu *l. cum autem 23. § 9. ff de ædil. Edict.*

4. Servus ejus, qui in utero est, institutus, hereditatis servus esse, eiq; non verò posthumo alieno, utpotequi planè heres institui nequit acquirere censetur *§ incertis 25. inst. de legat.* Quia tamen hereditas cum deinceps ad posthumum in lucem editum devolvatur, in ejusdem potestate est eam adire vel repudiare.

5. Deportati cum juris civilis communionem non habeant ideò nec institui heredes possunt *l. 1. C. de hered. instit.* In relegatis verò secus est *l. 15. ff de interdict. & releg.* Quam legem de relegatis non deportatis intelligendam esse ex *l. 14. d. t.* & ex eo colligitur quod de deportato à Præside agat, qui deportandi verè potestatem non habet. *l. 6. ff. d. t.*

6. Ex damnato coitu nati à patre jure Civili nihil capere possunt *auth. ex complexu C. de incest. nupt. Nicol. de Vbald. tr. de succes. ab intest. n. 44. & seqq.* Ex æquitate tamen Canonica alimenta ijs relinqui possunt *c. cum haberet X. de eo qui dux. in matr. quam per adult. poll. Covar. part. 2. c. 8. § 6. Bart. in d. auth. ex complexu Geil 2. obs. 88. n. 4. Hart. Hartm. pract. obs. tit. 36. de alim. obs. 3. Ant. Tessaur. decis. 211. per. tot. Oliver. Textor. tract. de succes. ab intest. Nicol. de Vbald. d. tract. postnum. 46.*

7. Spurius seu vulgo quæsitus tam ab eo qui pro patre se gerit quã à quolibet alio institui rectè heres potest, utpote cum nullibi hoc prohibitum inveniatur *Gabr. Palæot. tract. de noth. & spur. Cravetta cons. 166. Dilect. de arte test. tit. 1. caut. 14. per. tot.* Clerici tamen non possunt Concubinas suas heredes instituere exemplo militum armatæ militiæ *Bart. in l. affectionis ff de donat. Afflict. decis. 202. Kirchof. in cons. germ. tom. 2. cons. 14. n. 14. & 15.*

8. Institutio heredis licet non coarctetur certo numero, ad cer-

M

ad certas tamen personas dirigi & certa esse debet *l. 9. § si quis nomen 8. & § heres 9. l. in tempus 62. § 1. ff h. t. § incertis inf. de legat. Vlp. tit. 22. § 3. Roland. d. tr. rubr. 11. n. 4.* Institutus autem & is intelligitur qui certa demonstratione nominatus est *l. 1. 2. & 3. ff. de hered. inst. arg. l. quoties § si quis ff d. t. l. nominatim ff de condit & demonst. Vasq. contr. illustr.* Vnde parens instituendo universaliter liberos omnes etiam eos quos se habere ignorabat, instituisse intelligitur *Geil. 2. obs. 113. numer. 8. Castrens. in l. Titius numer. 7. ff de lib. & posth. diss. Mantic. de Coniect. Vltim. volunt. lib. 3. tit. 2 Menoch. de præsumpt lib. 4. præs. 16. n. 19. & 23.*

9. Si quis instituat fratrem, ejusq; liberos, vel extraneum ejusq; liberos, non omnes simul sed ordine successivo eos instituisse & vocasse censetur *Covar in c. Rainutius §. 2. n. 6. Grass. recept. sent. § institutio quæst. 20. n. 5. & 13. Bart. & Dd. in l. Gallus § quidem rectè ff de lib. & posth. Clar. §. testamentum quæst. 80. Dilect. de art. test. tit. 4. caut. 6. 4. Mantica de conject. Vlt. volunt. lib. 4. tit. 8. Menoch. de præsumpt. lib. 4. præsumpt. 70.*

10. Pauperibus hereditas si relinquatur, ij pauperes, qui eo loco, ubi testator vixit, sunt, institui censentur *l. id quod 24. & l. si quis ad declinandam 49. § 1. C. de Episc. & Cler. arg. l. quæ conditio 39. §. fin. ff de condit. & demonst. glos. in c. 1. in verb. pauperes de testam. in 6. Roland. d. tr. rubr. 1. n. 8.*

11. Institutio heredis sive fiat per verbum Instituo sive per aliud æqui pollens, imò per uerbum, Relinquo Lego Universitati adiectum sustinetur. *Bart. & Bald. in l. his verbis 48. ff h. t. Covar. in c. Rainaldus X. de testam. Covar. in c. Rainutius § 1. n. 5. X. de testam. Roland. d. tr. rubr. 17. n. 23.*

12. Hæreditas per se ut jus incorporale *§ 2. Inst. de reb. corp. & incorp.* individua est., ratione tamen rerum hereditariarum assis instar in duodecim partes tribuitur *l. interdum 13. § 1. ff h. t.* Unde & ipsum hereditatis corpus as appellatur *l. fin. ff h. t.*

13. In semisse institutus heres coheredem non habens in totam hereditatem succedit *§ hereditas 5. vers. non autem Inst. h. t.* Idem est si quis solus in re certa instituatur *l. 9. § si duo 13. l. 1. § 4. ff h. t. Roland. d. tr. rubr. 11. num. 16. & 17.* Nisi coheredem habeat.

ceat, quo casu ex re certa institutus pro legatario est *l. quoties 13. C. h. t.*

14. Pro parte testatus & pro parte intestatus decedere ab initio nemo potest *l. jus nostrū ff de R. I. § hereditas 5. Inst. h. t. l. de hereditate 19. § 1. ff de Castrens. pec. l. si miles 6. l. quærebatur 19. in pr. ff de testam. mil.* Ex post facto tamen pro parte nonnunquam sustinetur & pro parte corruit *l. circa 24. § nam etsi in fin. l. nam etsi 15. § fin. ff de inoff. testam. Afflict, decis. 69. num. 9.* Et in casu speciali *l. 55. § fin. ff de legat. 2.*

15. Pluribus portionibus quam assis partes ferunt, distributis, singulis decrescit. Uno verò herede in asse altero in besse scripto, uterq; pro dimidia tantum parte heres est *l. cum quæstio C. de legat.* per quam corrigi videtur *l. interdum 13. § 4. ff h. t. Vigl. ad § 8. Inst. hic num. 7.* Quamvis Vultejus hanc difficulttaem exmente testatoris expressa & dubia tollendam existimet *§ hereditas in fin. h. t.*

16. Si vero non tantum assem excesserit sed ita quoq; exsuperarit testator, ut id quod superest ex asse detrahi nequeat, & deinde alium sine parte heredem scripserit, is id quod dupondio deest, habebit *§ etsi plures Inst. h. t.*

17. Si dupondius vel expletus vel exsuperatus sit, ad tripondium transitur, & tertius ille trientem, qui tertium quasi assem complectitur, capit. Ita intelligo. *l. item quod Sabinus ff h. t. Anton. Fab 5. conject 20.* Quod verò ibidem dicitur non vocari in alium assem id non ita intelligendum est ut non voccetur in alium assem, sed sic potius, ut dupondio, in quo primus & secundus instituti erant, ad unum assem revocato, & in semisses diviso, tertius non admittatur in alium assem, ut tantundem solus habeat, quantum ex duobus primis assibus instituti sed trientem duntaxat.

18. Heres ad certum tempus institui nequit *l. hereditas 34 ff h. t.* quia semel heres factus, heres esse non desinit *l. ei qui solvendo 88. ff hic*; nec ex tempore institui potest *§ heres & purè 9. Inst. h. t. ubi Vigl. n. 2. Ioh. Faber. Angel. Dauth d. tract n. 290. Dilect. de art. test. tit. 4. caut. 5.* ne quis uno tempore testatus, altero intestatus

ceſſiſſe videatur. *§ hereditas 5. Inſt. h. t. l. jus noſtrum ff de R. I.*

19. Temporis adiectio inſtitutionem non vitiat ſed pro non adiecta habetur. *§ heres & purè 9. Inſt. h. t. ubi Vigl. numer. 2. Mynſ. Schn.*

20. Incertum autem tempus adiectum conditionis vicem ſuſtinet *l. in tempus 62. l. poteſt quis 56. ff h. t. l. ſi mater ff de vulg. & pup ſubſt. l. dies incertus 75. ff de condit. & demonſt. l. extraneum C. de hered inſt. Accurſ. Vigl. ad d. § heres 9. Inſt hic n. 3. Mynſ. ibid. n. 6. Dauth. d. tr. n. 292. Roland. d. tr. rubr. 11. n. 20. & ſeqq.*

21. Heres extraneus ſub conditione qualibet, ſive poteſtativa ſive caſualis, ſive mixta ſit, rectè inſtituitur *Daut. tract. de teſtam. n. 289. Gaſſ. § inſtitutio q. 25.*

22. Filij tamen & ſui heredis inſtitutioni non niſi poteſtativa conditio rectè adijcitur *l. ſuus 4 ff h. t ubi Bart. l. fin. ff de condit. inſtit. l ſi pater 4. C. de inſt & ſubſt l. jam dubitari 86. l. Cornelius ff de hered. inſt. Dilect. de art. teſt. tit. 3. caut 1. n. 3. Angel. de Perigl. tract. de ſuitate poſt n. 72. verſ. Tertius. Clar. §. teſtam. q. 39.* Qua non adimpleta filius ſi decedat, ab inteſtato ſucceſſio patris defertur *l ſi filius 16 ff de lib. & poſth.*

23. Idem quoq; in filiabus obtinet *arg. l. poſthuma 24. ff de lib. & poſth.* Necobſtat *l. ſiquis heredem C. de inſt. & ſubſt.* quam Cyn. de filia emancipata intelligit; quod niſi admiſeris, dicendum erit conditionem ibi adiectam ſi nupta erit, pro poteſtativa habendam eſſe.

24. Etſi verò *d. l. ſuus* de filio tantũ, loquatur idẽ de nepotibus, quoq; ſuis heredibus dicendum omnino videtur *l. 3. § 14. ff. de bon. poſſ. contr. tab. Clar. § teſtamentum q. 39. n. 3. gloſſ. & Dd. in l. ſi pater C. de Inſt & ſubſt. & in ſpecie Iaſ. poſt. n. 16.* Idq; hodiè multò magis obtinet *l. maximum vitium C de lib. præt.*

25. Emancipatus quoq; ſub alia quam poteſtativa conditione inſtitutus bonorum poſſeſsionem ſecundum tabulas habet. *l. libertus 20. § 4. ff de bon. libert. l. non tantum 3. § ſi ſub ea ff de bon. poſſ. contr. tab.*

26. Impoſſibilis conditio inſtitutioni adiecta in favorem ultimarum voluntatum pro non adiecta habetur *l. obtinuit 3. ff de condit. & demonſt. l. mulier. 20. l. 1. ff de condit. inſt. l. ab omnibus 104. §*

in

in testamento ff de legat. 1. § impossibilis 10. Inst. h. t. ubi Vigl. Angel, Alex. in l. impossibilis ff de V. O. Contractus verò vitiat *§ si impossibilis instr. de inut. stip. l. non solum 31. ff de O. & A. l. impossibilium 185. ff de R. I.*

27. Ratione tamen perplexitatis conditio impossibilis testamentum invalidum reddit *l. si Titius 16. ff de condit. inst. l. ubi pugnantia 188. de R. I. Vigl. ad d. § impossibilis Inst. h. t. numer. 8. Mynf. ibid. numer. 9.*

28. Peregrinantes attamen notos & certos instituere heredes licet *§ Ult. inst h. t. ubi Vigl.* non verò eos qui planè incogniti & peregrini sunt *arg. § incertis instr. de legat. l. 1. C. h. t.*

DE VULGARI SUBSTITUTIONE

TITULUS XV.

Substitutionis materia utilissima difficillima; Ex qua *Baldus* 15. millia florenorum se lucratum esse sæpius gloriatus est, quod *Raphael Cumanus* ex ore *Baldi* sæpius se audivisse testatur, *Alex. Ias. Bart. in tit. ff de Vulg. & pup. subst. Albericus de Rosate ibidem*, hanc materiam mari Anglicano comparat, quod si utilis, profunda & subtilis *Belognetus* hanc materiam diffusam, variam, & lucrosam appellat. *Paulus Leoninus* dicit hanc materiam omnes juris partes ambitu suo complecti ceu Oceanus mundi regiones. Quod itaq; *in parat. VVesemb. ait*, hanc materiam esse hodie in praxi inutilem id vel intelligit de formularum veteris juris solennitatibus, vel certe incircumspectè cum nondum confirmato judicio esset, scripsit, ut rectè notat *Dauth. de subst.*

1. Species Institutionis est Substitutio, qua quis heres ulteriori gradu instituitur *l. ex facto 43. § Lucius ff. d. Vulg. & pup. subst. VVesemb. parat. ff h. t. numer. 2. Covar. in c. Rainutius § 4. numer. 1. Roland. tract. de testamentis rubr. 23. Ant. Fumeus tr. de substit. num. 1. 2. 3. & seqq.*

2. Substitutio perinde ac institutio non nisi in testamento fieri potest *l. potest 36. ff h. t. pr. Inst. eod.* In codicillis tamen facta in vim fideicommissi sustinetur *l. Scævola 76, ubi Bart. ff ad Senatus*

 cons.

conf. Trebell. § *pen Inst. de codicill. l. fin.* §. 1. *C. de codicill. Accurs. in gloss. l. cum quis* 37. § *Seiam* 2. *ff de legat.* 3. *l. illud* 13. § 1. *ff. de jur. codicill. Vigl. ad pr. Inst. h. t. n.* 3. & 4.

3. Suus heres institutus, si ab hereditate abstinet locum substituto facit, nec ad excludendum substitutum sola suitas sufficit *Bart. in l. post aditam C de impub. & al. subst. n.* 50. *Graff.* § *substitutio q.* 15. *n.* 7. & § *hereditas quæst.* 5. *n.* 1. *l. ex contractu* 44. *ff de re jud. Roland. d. tract rubr.* 23. *n.* 30.

Adita ab instituto hereditate substitutio evanescit *l. post aditam C. de impub. & al. subst. l. si quis filiusfam.* 7. § 1. *ff de acquir. vel amit. her. Bart. in d. l. post aditam. Ias. ibidem n.* 63. *Alciat. n.* 144. *Zas. n.* 45. *Gomez. c.* 3. *numer.* 33. *Dauth. de subst. Vulg. quæst.* 5. *Roland. d. tr. rubr.* 23. *numer.* 35. *Fumeus tract. de subst. numer.* 9. & 27. Excepto uno casu *novella* 1. expresso.

4. Substitutio quoq; vulgaris suo heredi facta jus suitatis non tollit *l. jam dubitari* 86. *ff de hered. instit. l. si quis filiusfamilias* 7. § 1. *l. Vlpianus* 42. *ff de acquir. hered. l. si filius* 12. *ff de Vulg. & pupr. subst. l.* 24. § 2. *ff de minor. Gomez. de Vulg. subst. tom.* 1. *c.* 3. *numer.* 15. & *c.* 9. *num.* 34. *Angel. de Periglis tract. de suit. q.* 10. *numer.* 22. & *seqq. Donell.* 6. *comm.* 24.

Licet communis opinio sit in contrarium *Dauth. de subst. Vulg. effect.* 5 *n.* 197. *Bart. in l. si filius heres ff de lib. & posth. Bald. in l. in suis ff eod. Dilect. de arte test. tit.* 5. *caut.* 2. *Benedict. in c. Rainutius de testam. in verb. mortuo itaq; n.* 190. Hinc concluditur suum heredem licet substitutum habeat, transmittere nihilominus hereditatem cui se nondum immiscuit *Graff.* § *suitas q.* 9. *Roland. de testam. rubr.* 23. *n.* 15. & *seqq.* Idq; vel ex jure suitatis, vel ex Theodosij Constitutione, vel ratione juris deliberandi *l. ventre* 84. *ff de acquir. hered. l. Vn. C. de his qui ant. apert. tab. l. cum in antiquioribus* 19. *C. de jur. de lib. l. Vn.* § *innovissimo &* § *cum autem C. de caduc. tollend. Gregor. Tholos. in syntagm. jur. lib.* 42. *c.* 13. *Ripa in l.* 1. *ff de Vulg. & pup.* Imò si institutus in potestate patris sit, nec hereditatem adeat, patri hereditatem acquirit, nec substitutioni locus sit *l. fin. C. de bon. quæ lib. Aret. Angel. Ias. in l.* 1. *ff h. t. Zas. tract. de subst. tit. de Vulg. in punct.* 4. *vers. at verò nes.* Cum filius in præjudicium patris repudiare hereditatem

tatem nequeat *l. 13. qui heres § fin. ff de acquir. vel amitt. hered.* Mater tamen hoc casu excluditur *Bart in l. 1. ff de Vulg. & pup. subst.* Coras. *in l. precibus C. de imbub. etal subst.*

5. Coheredi substitutus institutione deficiente utriusq; partem capit *l. si Titius 27. ff. h. t. l. coheredi 41. ff eod. § sed si instituto 3. Inst. h. t.* sine distinctione non habita ratione scripturæ vel ordinis, quod tamen in pupillari substitutione in qua duæ hereditates considerantur *l. 2. § prius ff h. t.* aliter se habet *l. qui habebat ff eod. Vigl. ad d. § n. 6.*

6. Instituto servo quem testator patrem familias arbitratus est, eiq; alio substituto, dimidia pars ad substitutum pertinet. *§ fin. Inst. h. t. ubi Vigl. Faber. Angel.* Nisi coheredem servus institutus habuerit quo casu procedit dispositio *l. si paterfamilias ff de hered. instit. Bart. ibidem.*

DE PUPILLARI SUBSTITUTIONE

TITULUS XVI.

1. Pupillaris substitutio est qua pater liberis impuberibus in potestate constitutis institutis vel exheredatis *l. 1. § substituere 2. l. sed si plures 10. §. ad substitutos 5. h. t.* in casum ipsis delatæ hereditatis substituit *l. 2. pr. ff. hic pr. & § non solum 4. Inst. h. t. l. filius qui se ff de acquir. hered. l. cum quidam C. de legat. Gomez. de pup. subst. tom. 1. c. 4. n. 2. & 3. Rolandin. tr. de testam. rubr. 24. Ant. Fumeus tract. de subst. n. 35. & seqq.*

2. Liberis itaq; emancipatis hoc modo substitui nequit *l. 2. ff h. t. pr. Inst. eod. ubi Fab.* Nec hac in re differentia suitatis & emancipationis hodie est sublata *Bart. in d. l. 2. ff hic n. 7. & in l. Gallus § & quid si tantum ff de lib. & posth. Roland. d. rubr. n. 16. vers. tertio dictum.*

3. Hinc nec mater rectè pupillariter substituit *pr. Inst. h. t. l. 2. pr. eod.* non obstante *l. si mater 33. ff hic* ubi pupillares tabulæ non à modo substitutionis sed à persona cui substitutio facta est dicuntur. *Cujac. in d. l. Dilect. de arte test. tit. 5. caut. 30.*

4. Substitutio hæc impuberibus facta, pubertate completa

eva-

evanescit *l. in pupillari 14. ff h. t. § masculo igitur 8. Inst. eod. Fumeus d. tr. n. 56.* adeò ut nequidem in vim fideicommissi subsistat *arg. l. verbis civilibus ubi Bart. n. 7. ff h. t. l. coheredi § cum filiæ ff eod. l. ex facto in pr. ff. ad SCtm Trebell. § fin. Inst. h. t. Roland. d. rubr. 24. n. 16. Cujac. 11. obs. 25.* Nec vi clausulæ codicillaris sustineatur *Vigl. ad d. § fin. n. 7.* In codicillis tamen directò facta substitutio, si intra annos pubertatis institutus moriatur, vim fideicommissi consequitur *l. Scævola 76. ff ad SCtm. Trebell. Dilect. de art. test. tit. 5. caut. 12. num. 3. Ant. Fum. d. tr. num. 80.*

In militis quoq; testamento singulare est ut ejus voluntas etiam post pubertatem attendatur *l. Centurio 15. ff h. t. l. precibus C. de impub. & al. subst. l. in testamento. C. de mil. testam* Idq; obtinet sive mater in medio sit sive non *arg. d. l. Centurio Cujac. 12. obs. 26. Fum. d. tr. n. 81. Bocer. tract. de bel. & duel. lib. 1. c. 23. n. 5. 6.*

5. Ad exemplum pupillaris substitutionis Constitutionibus Principalibus permissum est etiam mente captis substituere, quæ ob id exemplaris dicitur *l. ex facto 43. ubi Bart. & Dd. alij ff. h. t. § qua ratione 1. Inst. eod. l. humanitatis C. de impub. & al. subst. Roland. d. tr. rubr. 25. per tot* Ejusq; effectus est quod hereditas directò hoc modo ad substitutos pertineat & mater ab ea excludatur *Roland. d. rubr. n. 21. Bart. in d. l. ex facto 43. n. 30 Ioh. Fab. in § qua ratione num. 20. & 21. ff h. t.* Qui effectus omnibus pupillaribus substitutionibus communis est, adeò ut nec legitima matri debeatur *l. Papinianus 8. § sed nec impuberis 5. ff de inoff. testam. l. Lucius 45. ff h. t. l. sed si plures 13. § ad substitutos 5. ff eod. l. precibus C. de impub. & al. subst. Bart. in l. 2. n. 31. ff h. t. Gomez. de pupil. subst. tom. 1. c. 4, num. 7.* Et hæc sententia jure Canonico quoq; probatur *c. si pater X. de testam. in 6. Cravetta cons. 142. n. 7. Petr. Gregor. Tholos. syntagm. jur. lib. 42. c. 19.* Distinguunt nonnulli inter bona quæ filius à patre & quæ aliunde habet, ut illa simpliciter ad substitutum deveniant; In his verò matri legitima relinquenda sit *Menoh. 4. præs. 38. Coras. in l. precibus n. 28. C. de impub. & al. subst.* Et secundum hanc sententiam tanquam æquiorem pronunciatum in facultate memini. Constitutio Saxonica *part. 3. c. 8. Menochij 4. præsumpt. 38.* & aliorum simpliciter matri legitimam adiudicantium opinionem sequitur.

Quæ

Quæ ſententia in tacita pupillari ex communiori Interpretum opinione verior cenſetur *Menoch. 4. præſumpt. 39. Gomez. Var. reſol. c. 4. n. 7. Bart. in l. 2. ff. h. t. n. 32. Dec. conſ. 315. Dilect. de art. teſt. tit. 5. caut. 6. n. 2. & 3. Ant. Fum. d. tract. de ſubſt. n. 55.*

6. Pupillari ſubſtitutioni tacita vulgaris ineſt *l. 2. § 6. verſ. ſed etſi ff. h. t. l. 4 ff. eod. ubi Bart. Bal. & Dd. pleriq; l. quamvis C. de impub. & al ſubſt. Covar. in c. Raiuutius § 5. n. 5. Vigl. ad pr. Inſt. h. t. n. 19. Menoch. 4. præſumpt. 46.* Ideo coſilium Juſtiniani *in § ſin antem h. t.* vix videtur eſſe tutum, niſi quis dicat eo caſu, quo præſcripto à Juſtiniano modo teſtator teſtamentum fecit, ob expreſſam ejusdem voluntatem vulgarem pupillari non ineſſe.

7. Notandum quoq; eſt patrem filio ſuo ſubſtituentem liberorum nulla facta mentione ſubintelligi conditionem liberorum ipſa juris operatione talem intellectum inducente *l. generaliter C. de inſt. & ſubſt.*

8. Exheredatus cum ſub poteſtate patria eſſe non deſinat *l. 10. § filium ff de teſtam. tut.* Ideò eidem rectè ſubſtituitur, quo caſu quod filio aliunde obvenit, id ad ſubſtitutum pertinet *§ non ſolum 4. Inſt. h. t.*

9. Hodie hæc ſubſtitutio exheredato impuberi facta eo demum caſu ſubſiſtit, ſi impubes exheredatus querelam inofficioſi non moverit; nam ſi impubes exheredatus querelam movere voluerit (quod ſemper ei hodei licet) utpote cum exheredationis cauſa in eum no cadat, ſemper teſtamentum reſcindere poteſt. Vnde hodie rarò vel nunquam hujusmodi ſubſtitutio exheredato impuberi, facta ſuſtinetur *Bart. in l. 2. n. 19. ff h. t.* Et quidem hæc ſubſtitutio magis ratione ordinis ſcripturæ quam ſucceſſionis fieri intelligitur; nec enim patri ſuccedit ſubſtitutus ſed filio tantum *l. ſed ſi plures 10. § ad ſubſtitutos ff de Vulg. & pup. ſubſt.* Ideo hoc caſu ordo ſcripturæ eſt obſervandus *l. 2. § prius ff h. t.* Quod tamen in alio ſubſtitutionis genere non attenditur *d. l. 2. § ſed etſi ff d. t.* qui §§ hac ratione conciliari poſſunt.

10. Quamvis filij teſtamentum ſit pars & ſequela paterni teſtamenti *§ liberis 5. Inſt. h. t.* ſi tamen filio inſtituto frater ſubſtitutus fraternam hereditatem adire & paternam repudiare velit,

audiri debet. *l. si filius 12. ff h. t. ubi gloss. Bart. n. 3. Schn. ad § sui autem 2. Inst. de hered. qual. & diff. in fin.* Quod in extraneo substituto secus est *l. sed si plures 10. § filio 2. & § si ex asse 4. ff h. t.*

11. Idemq; etiam hodie obtinet ut extra prædictum casum testamentum filij valere nequeat, nisi & paternum sustineatur, nec enim huc pertinet *novell. 116. c. 3. in fin.* qua legata tantum ex testamento per querelam rescisso sive evacuato sustinentur.

12. Si pater plures liberos habens novissimo eorum substituat, jus legitimarum hereditatum id est successionis ab intestato servatur *l. vel singulis 37. ubi Bart. ff h. t. § vel singulis 6. Inst. h. t. ubi Vigl. Covar. ad c. Rainutius § 8. n. 3. de testam. Menoch. de præsumpt. lib. 4. præs 62. n. 2. Decian. cons. 3. n. 70. lib. 1.* Quod tamen jure novo correctum videtur, utpote quo parentes cum liberis succedentes ordinem hunc succedendi interrumpunt *novell. 118. c. 2.*

QUIBUS MODIS TESTAMENTA INFIRMENTUR.

TITULUS XVII.

1. Testamenta ritè facta certis modis vel rumpuntur vel irrita fiunt *pr. Inst. h. t. l. 1. ff de injust. rupt. ir. Rolandin. tract. de testam. rubr. 36. per tot.*

2. Rumpuntur testamenta agnatione sui heredis vel alio testamento facto *l. 1. l. 2. 3. pr. l. verum 8. l. posthumus 12. ff de injust. rupt. §. 1. & 2. Inst. h. t. Roland. tract. de testam. rubr. 36. n. 4. Dilect. de art. testam. tit. 3. caut. 10.* Ut enim suus heres agnascens proximior remotiorem excludit, ita voluntas libera priorem meritò tollit.

3. Voluntas hominis libera est usq; ad extremum vitæ spiritum *l. 4. ff de adimend. legat. l. 1. C. de Sacros. Eccles.* Adeò ut libertatem hanc nec obligatio nec pactum nec statutum impedire possit *l. si quis 22. ff. de legat. 2. l. cum duobus 52. § 9. ff pro soc. Vasq. de success. ab intest. lib. 1. § 1. n. 1. Hart. Hartm. pract. obs. tit. 38. obs. 9. Barth. Romul. tract. de test. præcept. bona extr. fam. alien. probib. n. 237. Castrens. & Dd. alij in l. ex facto 43. ff. de Vulg. & pup. subst. Dilect. d. tract. tit. 10. caut. 2.* Unde & concludendum videtur pacto de futura succes-

sione

ſione facto per teſtamentum poſterius derogari poſſe *l. ab inteſtato 16. l. conficiuntur ff de jur. codicill. l. pactum 15 de pact. dot. l. fin. ff eod. l. licet C. de pact. Modeſt. Piſtor. conſ. 44. q. 1. vol. 1. Eberh. Iunior conſ. 13. vol. 2. VVeſemb. parat. ff de pact. dot. n. 4.*

4. Teſtamentum poſterius non adita ab herede hereditate effectum quidem ſuum quo ad ſucceſſionem non ſortitur, utpote cum hereditas non adita non transmittatur niſi ad liberos *l. Vn. § in noviſſimo C. de caduc. toll, l. Vn. C. de his qui ant. apert. tab.* Prius teſtamentum tamen hoc poſteriori nihilominus rumpitur *§ poſterior 2. Inſt. h. t. ubi Angel. Roland. d. tract. d. rubr. n. 6. & ſeqq. Dilect. d. tract. tit. 10. caut. 3. n. 4. Clar. § teſtamentum q. 36.* Teſtamentum ob non aditam hereditatem licet concidat, nec legata relicta valeant *l. ſi nemo ff de R. I. l. ſi quis omiſſa ff ſi quis omiſſ. cauſ. teſtam.* Hodie tamen beneficio ſingulari legatarijs ſuccurritur ad conſequenda legata *Novell. 1.*

5. Irritũ propriè fieri teſtamentũ dicitur capitis diminutione teſtatoris *§ alio quoq; 4. & ibi Vigl. n. 2. 3. & 4 Inſt. h. t.* Maxima, media, vel etiã minima; nõ tamẽ quavis minima ſed tantũ arrogatione & adoptione quæ fit ab avo paterno vel materno *l. 1. § exigit ff de bon. poſſ. ſecund. tab. l. qui ex liberis § teſtamento cum § ſeq. ff eod.* Emancipatio verò vel adoptio teſtatori contingens teſtamentum non tollunt *l. conficiuntur § ſi poteſt ff d. jur. codicill. ſi quis filio § fin. ff h. t.*

6. Irritum ſemel factum teſtamentum ex æquitate Prætoria nonnunquam ſuſtinetur, utpote ſi teſtator antea capitis minutionem paſſus mortis tempore civis Romanus & ſuæ poteſtatis fuerit, & voluntatem ſuam facto aliquo declararit *l. qui liberis 11. § 2. ff de bon. poſſ. contr. tab. § non tamen per omnia Inſt. h. t. ubi Vigl. n. 2. Angel. Schn.*

7. Teſtamentum ritè conditum tum demum rumpitur per poſterius, ſi id jure perfectum ſit *§ ex eo autem Inſt. h. t. l. nihil. 36. ff de R. I. Covar. d. tract. part. 2. n. 21. & ſeqq. Clar. § teſtamentum q. 97. Alex. conſ. 37. n. 3. lib. 1. & conſ. 87. n. 7. lib. 2.* Niſi in poſteriori teſtamento ab inteſtato alias ſucceſſuri inſtituti ſint *l. 2. ff de injuſt. rupt. tr. l. hac conſultiſſima § ſi quis C. de teſtam. Vigl. in § ex eo autem ſolo 7. n. 5. Inſt. h. t.* Si tamen etiam ſine teſtamento teſtator ſe declaret

coram ſeptem teſtibus quod teſtamentum ſuum valere nolit, imò ſi decennij lapſus intervenerit coram quinq; teſtibus declarata voluntas contraria prius teſtamentum rumpit *l. ſancimus C. de teſtam. Roland. d. tract. & rubr. in fin. Harm. Hartm. pract. obſ. tit. 38. obſ. 6. n. 5. & 6. Dilect. de art. teſt tit. 10. caut. 3. Clar. § teſtamentum q. 91. n. 3. & 4. & q. 92.* Idemq; obtinet ſi facto ipſo inciſione vel cancellatione totum teſtamentum reſciſſum vel ſublatum ſit *Dd. in l. fin. C. de Edict. D. Hadr. toll. l. noſtram C. de teſtam. Clar. § teſtamentum q. 93. Cravet. conſ. 228. n. 1.*

8. Potentiorem licet quidem heredem inſtituere *l. ex hoc Edict. 8. § ſed heredem ff de alien. jud. mut. cauſ. fact.* Sed princeps ſummus utpote ſupra leges conſtitutus, & legibus ſolutus heres inſtitui litis cauſa non poteſt, imò nec Vult *l. pen. ff de hered. inſt. § Vlt. Inſt. h. t. ubi Vigl. Angel. Schn.*

DE INOFFICIOSO TESTAMENTO.

TITULUS XVIII.

1. Teſtamentum quod nec irritum nec ruptum nec per ſe invalidum eſt per inofficioſi querelam nonnunquam evacuatur.

2. Eſt autem querela hæc remedium extraordinarium *§ tam autem 2. Inſt. h. t, ubi Vigl. n. 9. Schn. n. 12 l. Papinianus 8. § ſi quis impubes 15. ff de inof. teſtam.* quo liberis parentibus, etiam nonnunquam fratribus vel ſororibus ἀμφιθαλεῖς inique exheredatis vel præteritis contra teſtamentum inofficioſum ſuccurritur, & teſtamentum ſubvertitur *pr. & § 1. Inſt. h. t. Angel. ad rubr. hic n. 1. & 2. l. 1. l. 3. ff h. t.*

3. Extraordinarium hoc dico eſſe remedium quia datur tantum in ſubſidium alijs ordinarijs remedijs deficientibus *l. non putavit 8. ff de bon. poſſ. contr. tab. l. in cauſæ 16. ff de minor.* niſi in caſu ſpeciali *l. 1. § fin ff ſi quis à par. manum.*

4. Exheredati liberi in poteſtate parentum conſtituti ve-

præ-

præteriti à matre, alijsq; quorum præteritio pro exheredatione est, nulla causa vel non legitima adiecta, vel justa causa ab heredibus non probata testamentum per querelam inofficiosi rescindere possunt. Quod etiam jure hodierno obtinet, utpote cum eo quo ad modum rescindendi testamenta nihil novi sit introductum, sed certæ tantum causæ ingratitudinis definitæ, quibus non adiectis vel non probatis testamenta non ipso jure nulla sunt; sed evacuari scilicet per querelam inofficiosi dicuntur, quod verba *novellæ* 115. ἀκυροῦσθαι & ἀνατρέπεσθαι satis indicant *Vigl. Inst. h. t. in rubr. n. 4. & seqq.*

5. Præteritio liberorum in potestate testatoris constitutorum ipso jure testamentum nullum facit, ita ut eo casu querela opus non sit *l. 1. l. 17. ff de iniust. rupt. ir. l. 30. § 1. C. de inoff. testam. l. inter cætera 30. ff de lib. & posth. Schn. ad pr. Inst. h. t. Bart. in l. 1. ff de testam. n. 5. Clar. d. § q. 41. n. 1.*

6. Naturales quoq; liberi contra matris quidem testamentum, non verò contra patris dispositionem inofficiosi querelam movere possunt *l. si suspecta 29. § 1. ff h. t. ubi gloss. Dd. in l. si qua C. ad SCtm Orfit. VVesenb. parat. C. hic Cujac. ad novel. 18. Rolandin. tract. de testam. rubr. 18. n. 6.*

7. Parentes quoq; sine justa causa à liberis emancipatis vel de castrensi vel quasi castrensi peculio jure communi testantibus præteriti, vel exheredati inofficiosi querelam habent. Ab ea enim nec testamentum jure communi de castrensi vel quasi castrensi peculio factum immune & liberum hodie esse verius est *l. fin. C. h. t. novell. 115. c. 4. novell. 123. c. 19. auth. presbyteros C. de Episc. & & Cler. Rolandin. d. tract. rubr. 20. n. 3. Bocer. tract. de bel. & duel. lib. 1. c. 21. n. 6. & seqq. Ias. & Dd. in l. Vlt. C. de inoff. testam. Covar. in c. quia nos in fin. X. de testam. VVes. cons. 17. n. 36. part. 1. Clar. § testamentum q. 48. Bart. in auth. ex causa C. de lib. præt.*

8. Quamvis hodie cum parentibus insuccessione ab intestato liberi in fratris hereditate concurrant *novell. 118. c. 2. Oliver. Text. tract. de succes. ab intest. n. 76. Anton. de Rosellis tract. eod. n. 80. & seqq.* In querela tamen inofficiosi movenda parentes liberis præferun-

tur, utpote cum hoc expressè jure correctum non reperiatur *Ioh. Faber in § soror autem Inst. h. t. n. 13.*

9. Fratres quoq; & sorores ἀμφιθαλεῖ querelam inofficiosi habent, turpi scilicet vel levi macula notato herede instituto *l. fratres 27. l. fratris 21. C. h. t. § non autem liberis 1. Inst. h. t. ubi Vigl. Angel. Fab. & alij Conan. 9. comm. 9. Duar. c. 8. h. t. Dilect. de art. test. tit. 3. caut. 16.* Quo tamen casu si ingratitudinis causa *novell. 22. c. 47.* expressa in eos cadat, querelam hanc ne quidem eis competere dicendum est. Fratre verò præterito turpi persona instituta testamentum adeò nullum est ut ne quidem legata ex eo debeantur, quia hoc casu jus vetus correctum non reperitur *Bart. in l. fratres C. h. t. Corneus cons. 176. Geil. 2. obs. 113. n. 7. Anton. Tessaur. decis. Pedemont. 128. Clar. § testamentum q. 51. & 52. n. 5.*

10. Spurius licet vulgi opinione infamia quadam facti laborare censeatur; cum tamen nulla lege notetur, eum fratre præterito institutum locum querelæ non facere dici posse videtur *arg. l. spurius l. hac parte ff. unde cognat. § fin. auth. quibus mod. nat. eff. sui Alciat. 4. parerg. c. 5. Cravetta cons. 166. Boer. decis. 127. num. 6. Castrens. cons. 467. lib. 2. Palæot. tract. de noth. & spur. c. 55. Roland. à valle cons. 87. lib. 3. Toming. decis. 48. numer. 30. & seqq.* Quod tamen in nato ex damnato coitu secus est *auth. ex complexu C. de incest. nupt.*

Concubina autem turpis personæ loco maximè hodierno jure, quo concubinatus sublatus est, habetur *Angel. cons. 171. Dec. cons. 530.* Ideo ea instituta præteriri fratres & sorores nequeunt, si tamen clausula codicillaris testamento inserta sit, fratres hoc casu ad restitutionem hereditatis recepta legitima Falcidia tenentur *novell. 1. de hered. & Falcid. in præfat. § 2. in verb. fratribus ubi gloss. Afflict. decis. 125. arg. l. eo heredi § cum filiæ ibi Castrens. ff. d. Vulg. & pup. Anton. Tessaur. decis. Pedemont. 128.*

11. Legitimam si quis quocunq; titulo haberet jure *ff. & C.* querelam movere non poterat *l. Papinianus § si quis mortis ff. h. t. l. omnium C. eod. § igitur quartam Inst. hic.* Hodie institutionis titulo tanquam honoratiori ea relinquenda est *novel. 115. c. 3. Vigl. Fab. ad § fin. Inst. h. t. Angel. ad § tam autem naturales Inst. eod. Ias. in auth. novissima C. hic numer. 13. Gomezius 1. var. res. 11. numer. 24. Graff. § legitima q. 35. n. 3.*

Clar.

Clar. § testamentum q. 38. Covar. in c. Rainutius § 1. n. 6. de testam. Geil. 2. obs. 112. num. 11. Alex lib 3. cons. 76. numer. 17. Viu. com. opin. 127. Rolandin. tract. de testam. rubr. 17. num. 22. Dilect. de arte test. tit. 3. caut. 1. n. 2. Bartol. de Hucio tr. de mater. quart. n. 4.

12. Si tamen aliquid institutionis titulo relictum fuerit, id quod deest, per legatum suppleri potest, atq; ita intelligenda *novell. 18. c. 1.* Imò si loco legitimæ filijs relinquatur certa pecuniæ summa pro institutione habetur cum mentione legitimæ liberi satis honorati intelligantur *Clar. § testamentum q. 38. Ias. in auth. novissima C. de inoff. testam. VVes. cons. 90. n. 11. Consult. Lips. part. 2. q. 38. Bart. in auth. unde si parens n. 2. C. h. t. Alex. in l. humanitatis n. 2. Dec. ibid. n. 4. C. de impub. & al. subst.*

13. Legitima non plenè relicta non de inofficioso querela, sed ad supplementum actio competit *l. omnimodo C. h. t. § sed hæc ita 3. Inst. eod. ubi Vigl. n. 2. Geil. 2. obs. 120. Bocer. decis. 24. n. 12. Bart. in l. ex facto ff de hered. inst. Francisc. Viu. 1. comm. opin 199. Donel. 6. com. 12.* Olimquidem etiam quod legitimæ deerat arbitratu boni viri supplendum erat, sed tamen in arbitrio iniustè exheredati vel præteriti erat an testamentum infirmare per queleram vellet *l. si non mortis 25. ff h. t.*

14. Est tutem legitima pars portionis ab intestato debita lege definita *l. 2. C. de inoff. donat.*

15. Lege olim legitima definiebatur quarta pars quæ hodie in trientem vel semissem pro numero liberorum aucta est *novell. 18. c. 1. auth. novissima C. h. t.* Quæ cum de liberis tantum agat, parentum vel fratrum legitimam non auget *Bartol. de Hucio tract. de mater quart. n. 3. Natta cons. 478. Graff. § legitima q. 10.*

16. Legitima absq; onere, & planè libera relinquenda est *l. quoniam 32. l. omnimodo l. scimus § cum autem C. h. t. text. in c. Rainutius X. de testam. Canon. communiter ibidem.*

17. Inofficiosi querelam intentans & succumbens legatum ex eo testamento capere nequit *l. Papinianus 8. § meminisse 14. ff. h. t. l. nihil interest. 12. & l. fin. ff eod. l. filium 5. § omnibus 2. ff de legat. præst. l. si non solus 10. § 1. ff si quis omis. caus. Rolandin. tract. de testam. rubr. 17. n. 27. Geil. 2. obs. 113. num. 6. & 2. obs. 20. num. 11. Ias. in auth. ex causa C. de*

lib.

lib. præt. Nisi ex officij necessitate id fecerit *§. si tutor Inst. h. t. ubi Vigl. Angel.*

DE HEREDUM QUALITATE ET DIFFERENTIA.

TIT. XIX.

1. Cum institutio heredis sit basis testamenti *l. fin. ff de jur. Codicill. l. 1. in fin. ff de Vulg. & pupil. subst. l. 3. vers. Calphurnius ff de his quæ in testam. del. § inprimis 2. Inst de fideicom. hered. § ante heredis 34. Inst. de legat.* Quid & quotuplex sit heres, dispiciendum est.

2. Est autem heres successor in universum jus quod defunctus habuit *l. hereditas 62. ff. de R. I. l. nihil. est 24. ff. de V. S.*

3. Estq; vel necessarius, vel suus & necessarius, vel extraneus *pr. Inst. h. t.*

4. Necessarius est servus à suo Domino institutus, qui volens nolens cogitur esse heres, sed separationis beneficio sublevatur *§ 1. Inst. h. t. l. 12. ff qui testam. fac. poss. l. 7. § 10. ff de minor.*

5. Suus heres est, qui in potestate defuncti tempore mortis proximo gradu constitutus, hereditatem paternam ipso jure sibi quasi debitam capit, atq; ideo αὐτοκληρονόμος existit *§ 2. Inst. h. t. Angel. de Perigl. tract. de suit. q 4. numer. 5. & seqq.*

6. Suus heres ipso jure est heres, & non fieri sed ἀναφαίνεσθαι & existere heres, non hereditatem adire sed hereditati se immiscere dicitur *§ 2. Inst. h. t. § 3. Inst. de hered. quæ ab intest. def. Vigl. ad d. § 2. & 5. Inst. h. t. l. 3, C. de jur. delib. l. in suis 11. ff de lib. & posth. ubi Cujac. Myns. 4. obs. 25.*

7. Beneficium tamen abstinendi *§ 2. in fin. Inst. h. t. ubi Vigl. numer 8. l. necessarijs 57. ff de acquir. vel amit hered. l. si filius 12. ff de Vulg & pup.*

& pup. subst. l. cum quasi 30. § 10. ff de fideicom. hered. l. sciendum 32. ff. de manum testam. Bart. in l. 2. § fin. ff. de suis & legit. Angel. de Periglis tract. de suit. q. 8. numer. 23. cum seqq. Imò & inventarij suus heres habet, nec inuitus debitis hereditarijs gravatur arg. l. fin. § fin verò C. de iur. delib.

8. Suitas Emancipatione tollitur § praeterea 6. Inst. quibus mod. pat pot. solu § emancipati 9. Inst. de hered. quae ab intest. § emancipatus. 3. Inst. de exher. lib. l. 1. § 4. ff de suis & legit. hered. Angel. de Perigl. d. tract. q. 10. num. 3. 4. & seqq. Non verò dignitate § filiusfam. 4. Inst. quib. mod. patr. pot. solv. l. Deo nobis § 1. C. de Episc. & Cler. Angel. de Perigl. tract. de suit. num. 14. & 15. Mattaesillan. tract. de success. ab intest. memb. 1. art. num. 6. Quamvis & ea patria potestas nonnunquam soluatur novel. 81. c. 2. & 3. auth. sed Episcopalis C. de Episc. & Cler. § filiusfamilias vers. sed ex constitutione Inst. quibus mod. pat. pot. solu.

De Emancipatione tamen quod dico intelligo de vera juris Civilis emancipatione, non de moribus Germaniae per solam elocationem recepto modo emancipationis, qui modus omnes effectus inprimis quo ad transmissiones non tollit. Suitatis effectus est ut hereditatem delatam licet ei se non immiscverint, ad quosvis heredes transmittant l. Vn. § in novissimo C. de caduc. tollend. l. 3. l. 19. C. de jur. delib. l. ex ventre ff de acquir. hered. l. apud. C. de suis & legit. l. 9. § fin. ff de reb. dub. l. 9. § 2. ff de castrens. pec. l. 9. de jur. fisci Bart in l. 18. C. de jur. delib. Geil. 2. obs. 31. num. 6. & seqq. Dilect. de art. testand. tit. 11. ca. 1t. 1. Iohan. Pirrhus tract. de suit. n. 13. Angel. de Periglis d. tr. q. 9. n. 74. cum seqq.

9. Extraneorum verò heredum liberae voluntati committitur, an adire vel repudiare hereditatem sibi delatam velint §. 3. & 5. Inst. h. t. Hi tamen deliberandi tempus intra annum vel novem menses l. Vlt. § 13. C. de jur. delib. Et insuper hodie beneficium inventarij habent. De cujus confectione, requisitis, & effectibus extat l. fin. C. de jur. delib. Sebast. Monticulus. Francisc. Porcell. Phannuc. de Phannuc. tract. de Inventario.

10. Hereditatem adiens vel ei se immiscens sine beneficio

ficio inventarij, in solidum creditoribus & legatarijs tenetur, adeò ut ne Falcidiam quidem, imò nec filius legitimam retineat vel deducat *l. fin. § fin verò 12. C. de jur. de lib Vigl. ad § extraneis 5. Inst. h. t. numer. 6. auth. de hered. & Falc. c. 2. § si verò 2. ubi Cujac. Anton. Corsetus tract. de Trebell. § 4. numer. 1. & 2. Angel. de Vbald. tract. de Inventar. numer. 1. 2. 3. & 6. Francisc. Porcell. tract. eod. c. 5. per tot. Covar. in c. si heredes numer. 10. X. de testam. Geil. 2. obs. 138. numer. 1. & 2.*

Si tamen testator inventarij confectionem heredibus remiserit, illa remissio in præjudicium in testamento honoratorum legatariorum scilicet, non verò creditorum subsistit *Covar. de testam. numer. 17. Bald. in l. fin. § cum igitur col. pen. C. de jur. de lib. Grass. de invent. q. 1. Ias. in l. nemo potest ff de legat. 1.*

Sine Inventarij confectione libera potestas adeundi tam suis quam extraneis usq; ad 30. annos competit *l. licet 8. C. de jur. de lib. ubi gloss. Bald. & Dd. alij l. fin. C. de Edict. D. Hadr. toll. Dilect. de arte test. tit. 11. caut. 6. Angel. de Perigl. tract. de succ. q. 9. numer. 70. Gomez. Var. res. tom. 1. c. 9. numer. 27. & 28. Myns. cent. 2. obs. 21.* Liberi tamen si triennium elabi sinant, & nulli alij descendentes extent, etiam post illam præscriptionem admitti ex alio successionis capite posse putant Interpp. *Villalob. com. opin. in verb. hereditas Gozadin. in cons. 56 numer. 6. Matth. Matthæs. tr. de succes. ab intest. memb. 3. numer. 10.* Quæ tamen sententia vix est ut ex juris veritate sustineri queat, cum præscriptio omne successionis jus extinxerit.

11. In extraneorum heredum institutione considerandum est, an cum ijs testamenti factio fuerit, idq; triplici tempore, testamenti scilicet facti mortis testatoris, & aditæ hereditatis, cum tamen hereditatis aditæ tempus ad mortis tempus retrotrahatur, tria hæc tempora in duo contrahuntur *l. si alienum 49. § 1. ff de hered. inst. § in extraneis 4 Inst. h. t.*

12. Olim in aditione hereditatis certæ solennitates Cretionum adhibebantur, quibus hodiè sublatis *l. Cretionum C. de jur. de lib.* sufficit, quocunq; modo, verbis, vel factis animum adeundi hereditatem declarare heres velit *§ Vlt. Inst. h. t.* Vnde mutus & sur-

& ſurdus cùm voluntatem ſuam oſtendere queat, pro herede ſe quoq; gerere & hereditatem adire poteſt *l. mutum 5. & ibi Bart. ff de acquir. hered. § fin. in fin. & § in extraneis. verſ. & ideo Inſt. h.t.*

12. Sola tamen cogitatio heredem non facit *Vlp. tit. 22. § 22. Cravet. conſ. 184. numer. 10. Bart. in l. gerit. numer. 5. ff. de acquir. hered. Menoch. lib. 4 præſ. 99. num. 6. Mantic. de conject. Vlt. Vol. lib. 12. tit. 11. Maſcard. de prob. vol 1. concl. 41. numer. 5.* Ideo quod dicitur *in l. pro herede 20. l. gerit 88. ff de acquir. her. § Vlt. Inſt. h. t. & l. avia 9. C. de jur. de lib.* animo agnoſci hereditatem & ſola deſtinatione fieri heredem, de eò herede, qui hereditatem jam poſſidebat, intelligendum eſt.

Corollaria Feudalia.

I.

Filiabus an aliquid debeatur ex novis feudis loco legitimæ? Affirm.

II.

Ad quem fructus ejus anni, quo vaſallus moritur, pertineant. Diſting.

III.

Vaſallus ſi alienaverit feudum abſq; conſenſu Domini ſiquidem novum eſt, ad Dominum pertinet, ſi antiquum ad filios vel etiam agnatos.

IV.

Vaſallus utrum defuncti vaſalli æs alienum ſolvere teneatur. Diſting.

V.

Vaſallus ſervire tenetur, etſi in conceſsione Feudi ſervitiorum nulla fuerit facta mentio.

VI.

Cujus sumptibus & ex pensis Vasallus servitia Domino suo præstare teneatur, ex tenore investituræ apparebit, quod si in investitura de sumptibus nihil convenerit, tum qualitas feudi diligenter inspicienda.

VIII.

An Vasallo volente feudum vendere remotiori agnato, multi agnati propinquiores ejusdem tamen gradus, remotiori agnato simul omnes præferendi sint, an verò unus tantum aliquis ipsorum? Prius Affirm.

IIX.

Vasallus non potest sine consensu Domini de feudo ita transigere ut prædium feudale quod ipse possidet, in alium transferat.

IX.

Vasallus servitutem prædio feudali debitam utili rei vindicatione rectè petit.

X.

Vasallus feudum sine consensu Domini alienare prohibitus, non prohibetur de eodem alium subinfeudare.

Diſputatio IV.
DE
LEGATIS. TIT. XX.

Reſpondente EVERHARDO DICKMANNO
Oſnabrug. Weſtph.

Positio Prima.

LEgatum in genere quamlibet diſpoſitionem ultimæ voluntatis denotat, ut in l. 12. tabul. uti quiſq; legaſſit rei ſuæ, ita jus eſto. *Vlp. tit. 11. §. teſtamento 13. in fragm. ibiq. Cujac. §. 1. Inſtit. ad L. Falcid. l. verbis legis 120. d. V. S. & ibi Goëd. n. 1. Alciat. & alij. Vigl. ad pr. Inſt. de teſtam. n. 33 Mynſ. ad pr. Inſt. hic. n. 3. Nicol. Vigel. part. 4. ff. lib. 32. c. 1. in pr.*

2. In ſpecie verò ſumitur pro donatione quadam à defuncto, ſive is ab inteſtato, ſive teſtato decedat, (olim tamen à teſtatore tantum relinquebantur. *l. legatum, 116. de leg. 1.*) relicta, non verò inter vivos conſtituta, quâ ratione à donationibus alijs differt. *l. inter 38. de mort. cauſ. donat* ab herede, ſcilicet tam univerſali, quam particulari, præſtanda. Niſi enim vocem heredis hoc modo cum *Goëddæo in d. l. 170. de V. S.* interpreteris, verba hæc poſteriora definitionis, ſuppoſititia, & ob id in quibusdam Codicibus rectè omiſſa eſſe, dicendum eſt. *Bernard. VValter. 1. miſcellan. c. 7.* Legata namq; fideicommiſſorum & legatorum differentia, hodiè ſublatâ, perinde ac fideicommiſſa, non ab heredibus tantum, ſed & legatarijs nonnunquàm præſtantur. *§ 1. Inſt. de ſing. reb. per fideicom. relict. l. ſi fuerit 5. § un. & l. ſi legatarius. 8. de leg. 3. l. ab eo. 9. C. de fideicom.* Immò legata vindicationis, non tam præſtan-

P tur

tur ab herede, quàm vindicantur à legatario, *l. cum hi.* 1. *& l. omne.* 2. *C. comm. de leg. Mynſ. §. ſed olim.* 2. *n.* 3 *Inſt. h. t.*

3. Legatorum omnium hodiè una eſt natura. *d. §. ſed olim* 2. *I. h. t. l. in legatis* 21. *C. h. t.* quo ad effectum ſcilicet. *l. cum hi* 1. *C. comm. de leg. VVeſenb. in par. de leg.* 1. *n.* 4. nam in quibusdam caſibus differentia adhuc durat, in quibus ſcilicet ipſa legatorum & fidei-commiſſorum natura repugnat: *Sichard. ad rubr. C. de fideicom. n.* 1. utputa, in legato rei alienæ; quod quidem per damnationem relinqui poteſt, *Cajus* 2. *Inſt. tit.* 5. §. 2. non autem per vindicationem. *Cajus §. cæterum* 3. *d. t.* Nemo enim rei alienæ dominium transferre poteſt. *arg. l. nemo plus* 54. *de R. I. & arg. l.* 120. *eod. ibiq; Philip. Matthæi.*

4. Quamvis dominium rei legatæ ad legatarium rectâ viâ tranſire dicatur. *l. legatum* 80. *de leg.* 2. *l. à Titio.* 64. *de furt. Oldendorp. Claſ.* 5. *act.* 4. *Octav. Cacheran. in deciſ. Senat. Pedemont.* 37. *n.* 6. *Graſſ. §. legatum. q.* 70. *n.* 2. poſſeſſio tamen ejus ab herede petenda, non verò propria authoritate occupanda eſt, *arg. l.* 13. *ff. quod met. cauſ. Bald. in l. ſancimus.* 7. *§. cum autem* 1. *n.* 10. *C. ad SC. Trebellian. Gail.* 2. *obſ.* 152. *n.* 5. Ideò, ſi hereditate jacente, vacantem poſſeſſionem rei legatæ legatarius arripiat, ad reſtitutionem ex Interdicto Quod legatorum tenebitur. *l. hoc interdictum.* 1. *§. & continet.* 2. *quod legator. Vigelius p.* 3. *ff. c.* 6. *q.* 4. *fol.* 2566. *& p.* 4. *c.* 1. *reg.* 10. *fol.* 3538. Aditâ verò hereditate id faciens, legato ipſo ſe indignum reddit. *l. non eſt dubium.* 5. *C. de legat. ubi Sichard. n.* 1. *Clar. §. teſtamentum. q.* 68. *in pr.*

5. Diverſa legatorum genera, olim diverſas actiones generabant. Licet verò hodiè una tantum legatorum omnium ſit natura; *d. §. ſed olim.* 2. *I. h. t.* diverſæ tamen actiones manſerunt, & diverſo reſpectu, ad legatum conſequendum intentari poſſunt: *Oldendorp. d. claſſ.* 5. *act.* 4. Reivindicatio enim datur ratione dominij, ipſo jure in legatarium tranſlati, *d. l. à Titio. in fin. de furt. l. in rem.* 23. *in pr. de rei vind. l. actionum.* 25. *in pr. de O. & A. Schneid. d. §.* 7. *n.* 19. *I. hic.* Actio in perſonam datur ex quaſi contractu, quo heres hereditatem adeundo, ad præſtationem rei legatæ vel potius poſſeſſionis ejus ſe legatario obſtringit. *§. heres quoq;* 5. *Inſt. de oblig. quæ quaſi ex contract. l. ſi quis abſentis.* 5. *§. heres.* 2. *de O. & A.* Hypothecaria actio datur ob taciti pignoris nexum, quo bona hereditatis, aliâ ratione legata, legatario oppignorata intelliguntur. *l.* 1. *C. comm.*

de

de leg. ubi Bart. & Iason latè, Iomla. in l. legata 19. de leg. 1. Schneid. d. § 7. n. 21. h.

6. Una tamen harum actionum electâ, ad aliam transilire non licet. *l. cum filius. 76. §. varijs. de leg. 7. arg. l. 1. ubi Gothofr. C. de furt. Oldendorp. loco præcitat. Sichard. l. 3. C. h. t. n. 14. Herm. Vult. d. §. sed olim. 2. l. h. n. 4. in fin.*

7. Quod de testamentis dicitur, ea paratam executionem habere, & secundum eorum tenorem missionem in possessionem ex *l. fin. C. de edict. Div. Adrian. tollendo.* decernendam esse, id ad legatorum petitionem non est extendendum, utpote cum *d. l. fin.* de herede instituto expresse loquatur, & nomine legatorum prædictæ tres actiones ordinariæ proditæ sint, adeò, ut via executiva pro legato petendo, agi non posse, neotericorum plurimi sentiant. *Menoch. de adipisc. poss. remed. 4. n. 694.* Qui tamen paulo post fluctuat. *Philip. Dec. in l. in testamentis 12. de R. I. n. 6. Coler. de precess. execut. p. 3. c. 2. n. 29. Cujac. in Nov. de hered. & Falcid. Boer. decis. 295. n. 12. Fach. controv. 5. c. 31. Heig. d. §. 2. l. h. n. 23. & seqq. Graff. d. §. q. 77.* Attamen eorum sententiam, qui licet non ex *d. Constitutione l. fin.* sed alio remedio executivo succurrendum legatario autumant, magis pia & æqua est, inprimis hoc seculo rixoso, quo lites ordinariæ immortales sunt, *Ang. in §. illud. n. 57. Nov. 1. Iason. in l. fin. n. 6. C. de edict. Div. Adrian. tollend.* Quam sententiam tanquam veriorem Camerales secuti sunt. *Mynf. 5. obs. 61. Michael Graffus §. legatum. quæst. 77. Gregor. Tholoss. 44. synt. 33. Frid. Mindan. lib. 2. de mandat. c. 68. n. 2. & seqq.*

8. Legata & fideicommissa in quibusdam casibus jure ffctorum fuerunt quoq; exæquata, ut in interdicto. *Quod legatorum & l. Falcid.* Quo respicere JCtus videtur *in l. 1. de leg. 1. Cujac. 8. obs. 4. & in paratit. ff. de leg. 1. & in paratit. C. lib. 8. tit. 3. Duar. l. 1. de leg. 1. fol. (mihi) 480. Vigl. §. legatarijs 11 de testam. ordinand. Fab. 6. conject. c. 3. fol. 261. Vult. §. 3. n. 2. l. h. t.* Justinianus verò eam exæquationem ad quosvis casus extendit, simulq; constituit, ut legatorum natura cum fideicommissis pugnante, fideicommissorum natura prævaleat, & secundum eam adjudicatio fiat. *§. sed non usq; 3. I. h. l. omne 2. C. comm. de leg. l. un. C. de caduc. tollend Nicol. Reusner. decis. lib. 1. decis. 11. n. 11. & n. 36. & seqq. Graff. d. §. q. 1. n. 2. Vult. alleg. loco.*

9. Exæquatio verò hæc fideicommissa tantum particularia respicit. *Duar. ad d. l. 1. de leg. 1. Gomez. 1. var. resol. 12. n. 1. Anton. Fab 6. conject. 3.* Universalia enim fideicommissa etiam hodiè à legatis plurimum differunt, nec ijs exæquari possunt. *Gloss. in d. l. 1. quam sequitur Bart. & Dd. comm. VVesenb. in par. de leg. 1. n. 10. Grass. d. §. q. 1. n. 4. Reusn. alleg. loc. n. 40.*

10. Legari possunt res quælibet, commercio hominum non exemptæ. *§. non solum 4. vers. sed si talis I. h. t. l. 24. in pr. de leg. 1. l. servus. 108. §. qui quinq. eod. l. 17. de leg. 3. Mantic. d. tract. lib. 9. tit. 11. in fin.* Sub quibus etiam comprehenduntur res, quarum non per se, sed ex accidenti commercium legatarius non habet: hoc enim casu, licet rei legatæ capax legatarius non sit, æstimatio tamen ei præstandi venit. *l. sed si res aliena 40. de leg. 1. l. filiusfamilias 114. §. si quid alicui. eod. l. fideicommissa. 11. § si servo. de leg. 3. Donel. in l. multum 34. d. V. O. Mantic. de Conject. ultim. voluntat. lib. 9. tit. 9. n. 8. Menoch. de præsumpt. lib. 4. tom. 2. præsumpt. 120. n. 3. Cothm. vol. 2. consil. 65. n. 48. & seqq. Goed. de contrah. stip. c. 6. concl. 10. n. 118.*

11. Idem jus ad legatum feudi quidam transferunt, existimantes, licet alienatio ejus prohibita sit, eo tamen legato, æstimationem deberi, uti notat *Mantica. d. tract. c. 9. lib. 9. Socin. Iun. in cons. 72. n. 10. lib. 1. Ioan. Fab. in § non solum Inst. hic.* Verum hæc sententia ex ratione generali interdictæ alienationis vel dispositionis feudalis, communioribus Interpp. calculis meritò rejecta est. *Clar. §. feudum. q. 40. n. 4. Sonsbec. part. 12. n. 88. Mozzius de feud. c. 7. conclus. 2. n. 10. & seqq. Marc. Natta. cons. 502. n. 33. Everh. in Top. à feud. ad Emphit. Gail. 2. obs. 154. n. 14. & lib. 2. de pac. publ. 14. n. 5. Curt. in tract. feud. 4. part. n. 126. Schrad. p. 7. c. 2. n. 9. Grass in recept. sentent. §. legatum q. 14. n. 22. vers. contrarium. Borch de feud. c. 8. n. 43. Vult. de feud. 1. c. 9. n. 72.* Si tamen de enixa mente testatoris, feudi æstimationem præstare volentis, constet, ad eam non successor feudi, sed successor bonorum allodialium tenebitur. quò respicit collega noster *Ernest. Cothman. Resp. 65. vol. 2.*

12. Res aliena legari à sciente rectè potest, ab ignorante verò legata non debetur: nisi legatarius persona conjuncta sit. *l. cum alienam 10. C. de leg. ibiq. Sichard. Odofred. Pet. Cyn. Iacob. quos refert Gomez. tom. 1. var. resolut. c. 12. n. 13. & comm. Dd.* aut libertas legetur.

l. Paulus.

l. Paulus 39. de fideicommiſ. libert. & in caſu. l. Quintus. in fin. de aur. & arg. legat. vid. Stchard. præalleg. loc. n. 9. Nec quicquam Jure Canonico in rei alienæ legato mutatum eſt. Nam quod in *c. filius extr. de teſtamantis.* traditur, eò tantum pertinet, ne legatarius prætextu rei legatæ invito domino rem alienam retineat: non tamen prohibet Pontifex æſtimationem præſtare. *arg. c. ſi Epiſcopus 12. q. 5. Covar. in d. c. filius. n. 5.* Vel certè dicendum eſt *d. c.* loqui de re aliena ad Eccleſiam pertinente, legatâ, in qua ſingulare eſt. *Mantic. d. tract. de conject. ult. volunt. lib. 9, t. 10. n. 1. Facb. controverſ. 5. c. 38. Graſſ. d. §. q. 14. n. fin.*

13. Idem quod de re aliena legata ſtatuitur, obtinet quoq; in re legantis quidem propria, ſed alij obligata, ut ſcilicet heres eam luere teneatur; niſi univerſum aliquod corpus legatum ſit, *l. cum pater 77. §. menſæ. de leg. 2.* Vel jus rei legatæ inhærens, perpetuum ſit. *arg. l. ſi pendentes 27. §. 3. de uſufr. Vaſq. de ſucceſſ. prog. lib. 3. §. 27. n. 14. Gomez. 1. var. reſolut. c. 12. n. 39. Mynſ. & Heig. in §. ſed etſi rem. 5. Inſt. h. tit.*

14. Duæ lucrativæ cauſæ in unum hominem & eandem rem cadere nequeunt: *l. ſi ſervus 108. §. Stichum. de leg. 1. l. nutu. 21. §. 11. de leg. 3. l. inter ſtipulationem. §. ſi rem. de V. O. Mynſ. §. 6. n. 4. Inſt. h. t. Cothm. vol. 3. Reſp. 46. n. 57. Vult. §. 7. n. 2. Inſt. h. t.* quia lucrum hoc duplex, avaritiam ſapit, & ideò à jure reprobatum. Eadem tamen quantitas bis legata multiplicari quia poteſt, ideò bis quoq; præſtatur. *l. Titia Seio. 87. in pr. de leg. 2. l. planè 34. §. 3. de leg. 1. ibiq; Dd. Schneid. §. ſed ſi res 6. n. 4. I. h. t. Vaſq. lib. 1. de ſucceſſ. §. 3. n. 11. Cujac. lib. 14. obſ. 19. Mantic. lib. 9. conject. c. 8. n. 5. Gomez. loc. præcitat. n. 38. Graſſ. recept. ſentent. §. legatum. q. 60. n. 1. & ſeq.*

15. Conjunctim vel disjunctim eâdem re duobus vel plurib. legata, unius portione deficiente, ea reliquis accreſcit. *§. ſi eadem res. I. h. t. l. 1. §. interdum. de uſufr. accreſc. Schneid. d. §. ſi eadem 8. n. 8. & 9. I. h. t. Vigel. part. 4. ff. orum lib. 32. c. 7. fol. 3910.* Qua in re olim erat differentia inter legatum Vindicationis & Damnationis. In hoc enim genere legati jus accreſcendi locum non habebat, ſed in alio tantum obtinebat. Cujus diſtinctionis fœdere, LL. ff. orum diverſimodè de jure accreſcendi in legatis loquentes, ſunt conciliandæ *l. ſi duobus 26. §. penult. de leg. 1. l. hujuſmodi. 84. §. ſi Titio.*

 l. planè.

mis verò legato, penes legatarium electio erat. *l. si à substituto. 45. §. 1. de leg. 1. l. si is cui. 19. de leg. 2. l. si ita 43. §. ult. eod. l. heres. 25. §. si incerto 17. famil. erciſc. Cujac. ad Afric. 5. ad l. 108. §. quùm homo. pag. (mihi) 204.* Quà differentia hodiè sublatâ. *l. 1. C. commun. de leg.* regulariter in omnibus legatis legatario electio tribuitur, ita tamen, ut ei nec optimum nec pessimum, sed mediocre eligere liceat. *l. legato generaliter. 37. de leg. 1. ibiq; Duar. l. fin. §. sed etsi quis. vers. censemus. & ibi Dd. C. comm de legat. Accurs. Bart. & Dd. ad l. 7. de option. legat. Donel. 8. com. c. 19. folio (mihi) 283. Lud. Schrad. tract. feud. p. 10. sect. 9. n. 126.*

26. Si verò res non tam naturà, quam hominis destinatione limitata & circumscripta legetur, & in testatoris bonis sit, heredis electio erit. *l. cum post. 69. §. gener. de jur. dot. l. si domus 71. de leg. 1.* Sin autem testator rem, tanquam suam, legatam, planè non habet, derisorium id esse censetur. *d. l. si domus 71. de leg. 1. Cujac. ad l. 74. de V. O. Duar. ad d. l. 37. de leg. 1. & ad l. ita stipulatus sum. 115. d. V. O. ibiq; Donel. Gomez. 2. var. resol. c. 11. n. 8. vers. Decima. Hier. de Cævallos in spec. aur. opin. commun. contr. comm. tom. 1. q. 218. Heig. §. 22. n. 6. & seqq. Inst. h. t. Grass. §. legatum. q. 62. n. 4. Goed. ad l. locus 60. n. 8. & 9. de V. S.*

27. Optio ab electione differt. Illa enim fiebat olim solemniter in jure, adhibitis testibus & personam optantis non egrediebatur. *arg. l. per procuratorem. 90. de adquir. hered. & arg. l. & per jusjurandum. 13. §. tutor. 10. de accept.* secus erat in simplici electione. *l. illud 19. de elect. & option. legata. l. cum pater 77. §. à filia. 10. de leg. 2. Cujac in par. de opt. legat. & Dd. ad l. actus legitimi 77. de R. I.* Hodiè verò ad heredes, optionis quoq; jus transit, *§. optionis 73. I. h. t. d. l. illud aut illud 19. de elect. & opt. leg. VVesenb. in par. h. t. n. 4.* quemadmodum quævis alia jura, nisi ea expressim personis, ob causam specialem, tributa sint. *Andr. Tiraquel. de retractu proximit. §. 26. gloss. 1. n. 59. 70. & 80. & de jure primig. q. 3. §. 4. fin. Inst. de usufruct.*

28. Optio ut actus legitimus, diem vel conditionem expressam non recipit, *d. l. actus 77. de R. I.* testator tamen legato optionis conditionem adjicere non prohibetur. *l. alienationis 28. d. V. S. eleganter Petr. Faber. ad d. l. actus 77 de R. I.*

29. Sortis judicium de jure divino & humano quibusdam in casibus est licitum. *Num. 33. Ios. 15. Ionæ 1. 1. Reg. 14. Esth. c. 3. l. si ambo. 14. de judicijs. l. si quæ sunt 5. famil. erciſc. l. generaliter. 24. §. quid*

ergo.

argo. 17. de fideicom. libert. Nov. 162. c. 3. can. 1. & 2. 26. q. 2. Molineus in Consuet. Paris. tit. 1. §. 8 gloss. 1. n. 7. 8. 12. & seqq. Tiraq. de jur. primig. q. 17. opin. 1. n. 54. & seqq. Bodin. lib. 6. de Republ. cap. 5. fol. (mihi) 1063. Et huic Judicio tanta inest efficacia, ut appellationem non admittat. *Vid. Gregor. Tholossan. 7. de appellat. c. 29. n. 20. & 34. Marant. in spec. aur. p. 6. sub tit. de Appellat. n. 246. Heig. §. 23. n. 10. & seq. Inst. h. t.*

30. Legari potest ijs tantum, cum quibus testamenti factio est. *§. legari 24. Inst. h. t.* In casu tamen *l. ii cui. de alim. legat.* ob favorem alimentorum, legatum subsistit, licet institutio non valeat. *l. si in metallum. 3 de his quæ pro non script. haben. Heig. d. §. 24. n. 2.*

31. Incertæ personæ nec institui heredes olim, nec legata capere poterant: *§. incertis. 25. Inst. h. t. & ibi Dd. Vlp. in fragm. Inst. t. 24. de leget. §. incertæ personæ &c. Paul. lib. 3. sentent. tit. 6. de legat. §. legatum. l. cum ex plurib. 31. de manumiss. testam.* Hodie verò, licet nomen heredis non exprimatur, modò alias persona certa sit, vel determinari relativè possit, institutio & legatum valent. *d. §. 25. I. h. t. Vlp. in fragm. loco præalleg. Donell. in l. 5. de reb. dub. Cujac. tract. 5. ad African. ad l. 108. §. hujusmodi. de leg. 1. Schneid. §. 25. n. 4. I. hic.* Persona verò planè incerta nec hodiè institui potest, nec olim potuit. Atq; ita intelligi potest *l. 9. §. 9. de hered. instit. l. sciendum 70. de V. S.* In quibus alias dicendum foret, juris veteris vestigium residisse. Constitutio certè Justiniani (cujus mentio hîc fit) si extaret, omnem dubitationem tolleret, quâ cum destituamur, eam meritò interpretationem, quæ vitio caret, præferimus. *Herm. Vult. d. §. incertis verò 25. n. 3. & § posthumo 26. n. 2. Inst. h. tit.*

32. Posthumus alienus jure antiquo, ut persona incerta, nec heres institui, nec legati capax esse poterat. *§. posthumo. 26. Inst. h. t.* Sed Prætor eum tantum admittebat. *infr. de bon. poss. in pr. Accurs. Cujac. Hotoman. Balduin. Schilbock. & alij Dd. ad. §. 28. Inst. h. t. Vig. §. servus. 7. Inst. de hæred. instit. Duar. 7. disp. anniver. c. 38 Donell. 6. Comm. c. 11. circa fin. Fab. 9. Conject. c. 9.* Cajus verò Aquilius media Jurisprudẽtia modum certum instituendi posthumos invenit, ejusq; sententia probata est. *l. à Fratris. 128. pen. de leg. 1.* Et cum de fideicommissis & institutione heredis tantum loquatur, ad quælibet legata à Justiniano extensa est. *arg. l. 1. C. comm. de legat.*

33. Posthumus autem hîc intelligitur is, qui in utero ejus

Q est,

est, quæ nobis uxor esse potest, id est, cum qua non quidem ratione cognationis, sed ob aliam legis interdictionem, utpote, quod peregrina vel vestatis virgo sit, matrimonium prohibitum non est. *Cujac. in l 9. §. sed si ex ea. 1. de liber. & posthum.* Ob consanguinitatem enim vel affinitatem quæ uxor esse prohibetur, cur ex ea posthumus heres non instituatur, ratio nulla est. *Mynf. §. posthumus. 28. n. 3. Inst. h. tit.*

34. Impossibilem conditionem, utpote pœnam legatario imponentem, legatum vitiare pleriq; putant. *ut Vigl. ad §. impossibilis. 10. supr. de hered. instit.* Sed verius est, conditionem hujusmodi pro non adjecta haberi. *l. un. in fin. C. de his quæ pœnæ nom. Giph. hic. verb. pœnæ quoq; &c.*

DE ADEMPTIONE LEGATORUM, ET TRANSLATIONE.

TIT. XXI.

1. Ambulatoria cum sit voluntas hominis usq; ad extremum vitæ halitum. *l. 4. de adimend. leg. l. 1. C. de SS. Eccles.* ideò quemadmodum ex libera voluntate relinquuntur legata, ita eâdem contrarium disponente vicissim adimuntur, & de persona in personam transferuntur. *tot. tit. de adimend. vel transf. legat. Schneid. ad pr. l. h. tit. n. 1. VVesenb in par. h. t. n. 2.*

2. Voluntas verò vel verbis contrarijs exprimitur, *pr. Inst. h. t.* vel facto, utpote ex inimicitia superveniente, aliave causa simili colligitur. *l. 3. §. ult. & l. ex parte. 22. h. tit. l. inimicitiæ. 9. in pr. de his quæ ut indign. Mantica de Conject. ultim. volunt. lib. 12. c. 5. n. 1. & n. 14. & seqq. Menoch. 4. præsumpt. 170. VVesenb. in par. h. t. n. 4. Mascard. de prob. vol. 2. concl. 900. n. 1. & seqq. Ioan. Dilect. de cautel. ultim. volunt. tit. 10. caut. 5. n. 1. Forster. de success. lib. 1. c 41. n. 12*

3. Illo tamen casu ipso jure; hoc verò exceptionis ope legatum prius tollitur. *d. l. 5. §. fin. & d. l. 22 h. t. Cujac. in par. eod. Danthr. de testam. pag. (mihi) 354. n. 9. & 10. Graff. in recept. sentent. §. legatum. q. 78. n. 4. Anton. Gomez. var. res. 1. c. 12. n. 56.*

4. Si duobus legatum relictum, & deinde alterutri generaliter ademptum sit, nec constet, cui, neutri debebitur. *l. 3. §. si duobus. 7. de adimend. legat.* In qua rectius legitur neutri quam utriquè.

DE

DE LEGE FALCIDIA.

TIT. XXII.

1. Legata ut expreſſa voluntate legantis nonnunquam in totum adimuntur; ita ex legis diſpoſitione voluntatem teſtantis formante ac conſervante, pro parte minuuntur. *§. 1. Inſt. h. t. l. 1. & tot. t. ad L. Falcid.*

2. Hunc enim in finem in teſtatorum gratiam L. Falcidia introducta eſt. *Graſſ. in recept. ſent. §. Falcidia. in ſummar. n. 5.* Quæ licet voluntati teſtantis ſimpliciter conſideratæ, contraria videatur, *l. Titia. 86. h. t.* ex præſūpta tamē voluntate orta cenſetur. *Graſſ. alleg. loco.*

3. In teſtamento tamen militis, cum voluntas ſola militis inſpiciatur, ideò contra eam deductio Falcidiæ non admittitur. *l. ſi poſt miſſionem 17. ad L. Falcid. l. ſi certarum. 17. §. fin. de teſtam. milit. l. in teſtamento. 7. C. ad L. Falcid. l. in teſtamento. 12. C. de teſtam. milit. Duar. c. ult. de teſt. milit. & ad L. Falcid. c. fin.*

4. Hodiè verò legata ſemper præſtantur, etiamſi hereditas adita non ſit. *Nov. 1. §. ſi verò.* Non tamen ob id cauſa unà introducendæ L. Falcidiæ ceſſante, eam penitus ſublatam eſſe, dicendum eſt.

5. Detractio Falcidiæ in quibusdam caſibus ceſſat, ut, ſi heres inventarium non fecerit *l. fin. §. ſin autem. C. de jur. deliber. Graſſ. d. §. Falcidia. q. 12. n. 1. Geil. 2. Obſerv. 138. n. 1. & ſeq.* Vel voluntatem teſtantis adimplere neglexerit. *Nov. 131. §. ſi autem heres. 12.* Vel teſtator detractionem prohibuerit. *d. Nov. 1. c. 2 prop. fin. ibi: ſi verò expreſſim. Vaſq. de ſucceſ. Creat. §. 8. n. 1. Covar. in c. Reynaldus. § 3 n 8. Menoch. 1. præſumpt. 45. n. 15. Clar. §. teſtamentum. q. 73. n. 3. Roman. conſil. 239. n. 2. VVeſ. in par. ad. L. Falcid. num. 8. Vaud. 2. q. 17. Graſſ. d. §. Falcidia. q. 10.*

6. Falcidia hæc quartam hereditatis partem continet, quam heredes ipſo jure ex hereditate retinent: vel ſi res hereditarias non poſsident, rectè vindicant. *l. lineam. 26. h. t. Duar. l. pen. C. ad L. Falcid. c. 8. noviſſimè Aegidius Hortens. hic.*

7. Falcidia detrahitur de rebus non tantum legatis, ſed etiam per donationem cauſa mortis, relictis. *d. l. pen. C. h. t. ibi Azo in ſua ſumma. n. 3. & 4. l. cum pater. 77. §. eorum 1. de leg. 7. Gomez. 2. var. reſol.*

c. 4. n. 17. *in med.* Schneid. *in* §. *ult. n.* 14. *h. t. Graff. in recept. sentent. d.* §. *q.* 8. *n.* 1. non verò semper de mortis causa capionibus. *l.* 1. §. 8. *l. acceptil.* 93. *ad L. Falcid.* Quod verò de mortis causa donationibus per Falcidiam minuendis monuimus, id Lipsenses jure novo per *l. f.* §. *sin autem C. de jur. delib. & auth. Sed cum testator C. ad L. Falcid.* correctum putant. verum id tuto haud dici putamus, cum jura vetera correcta non reperiantur imò & rationes pleræq; Lipsensium ex jure Saxonico, quod hisce in locis non viget, desumptæ sint *p.* 2. *consul. Sax. quæst.* 18.

8. In computandâ quantitate patrimonij, quoad L. Falcid. inspicitur tempus mortis. §. *quantitas.* 2. *I. h. t. l. cum quo.* 56. *in pr. l. in quantitate.* 73. *h. t.* VVesenb. *in parat. h. n.* 9. & post mortem incrementum & decrementum redundat ad heredem in quantitatis legato; secus verò est in speciei legato. *l. in ratione.* 30. *h. t.*

9. Aes alienum, antequam computatio L. Falcidiæ ineatur, deducendum est: creditores enim legatarijs præferuntur. *l. in imponenda* 6. *C. h. tit.* § *cum autem. fin Inst. eod. ubi Dd. comm.* Nicol. Valla. *tract.* 70. *quæstion. controvers. n.* 15. Duar. *ad L. Falcid. c. ult. fol.* 264. VVesenb. *in par. loc. alleg. n.* 9.

10. Funeris impensæ necessariæ & non superfluæ, inter æs alienum defuncti reputantur, & præ reliquis creditis deducuntur. *l. si quis.* 14. §. *hæc actio* 6. *de relig. & sumpt. fun. l.* 1. §. *de impensa. fin. h. tit.* VVesenb. *d. n.* 9. *in parat. hic.* Schepl. *in suo prompt. loc. præalleg.*

DE FIDEICOMMISSARIIS HEREDITATIBUS.

TIT. XXIII.

1. Fideicommissa legatis proximè accedunt, suntq; vel Vniversalia, vel particularia. *tot. h. tit. n. & seq. l.* 1. *in pr. ad SC. Trebell. l. ult. C. de fideicommiss. l. generali* 13. *C. de SS. Eccles.* VVesenb. *in parat. de leg.* 1. *n.* 10. Illis, hereditas vel tota vel pars relinquitur: his verò, res singulæ. *Dd. comm. ad. h. t.*

2. Olim etiam legatorum & hereditatum incapacibus, per fideicommissum aliquid relinqui poterat. §. 1. *Inst. h. t.* quod hodiè prohibitum est. *l. omnibus.* 26. *ad SC. Trebell. l. in fraudem.* 10. *de his. quib. ut indig.* Eberh. *in loco à legat. ad fideicommiss.*

3. Libe-

3. Liberæ voluntati heredis quod committitur, pro fideicommisso non habetur. Aliud est, si heredis fidei committatur. Ita intellige & explica *l. fideicommissaria. 46. in pr. juncto §. 3. de fideicomm. libert Oldendorp. in additionib. ad Zasium. in l. 1. §. & ita. ad verb. litas. de orig. Iur.*

4. De fideicommissis extra ordinem cognoscebat peculiaris Prætor, nec certa eorum nomine prodita erat actio. *l. pecuniæ. 178. §. actionis. 2. ibi Fornerius & Goeddæus. d. V. S.* Hodiè tamen adversus heredes personalis, nõ verò realis actio fideicõmissario competit. Restitutione autem facta, omnia jura, adeoq; etiam dominium rei relictæ, in eum transeunt. *arg. l. 1. & 2. C. Comm. de legat. l. Herennius. 42. de Vsur.* Cum qua nõ pugnat *l. 3. si. usufr petat.* quæ intelligenda est de usufructu rei alienæ, vel, *ut Anton. Faber vult,* de dominio juris Quiritium. *Vid Gomez. tom. 1. var. res. c. 5. n. 23.*

5. Restituta autem hereditate, fideicommissario, non rei vindicatio, sed ex jure heredis quæsito, fideicommissaria hereditatis petitio datur. *tot. tit. de fideicom. hered. optimè Iason. ad l. 1. col. 5. C. comm. de leg. Gomez. 1. resol. de subst. fideicom. c. 5. n. 14. Couar. in c. Regnutius §. 10 n. 11.*

6. Si quis testator relinquere velit fideicommissa, eum inprimis heredem instituere oportet. *§. inprimis I. h. t. §. ante heredis. 34. I. de leg. Vult. ad pr. h. tit. n. 12.* heredis enim institutione omissà, ex testamento fideicommissa deberi nequeunt. *arg. d. §. 34. supr. de leg.* quæ tamen, rescisso per querelam testamento, hodiè præstantur, maximè particularia si sint. *Auth. ex causa. C. de liber. præter.*

7. Si verò extra testamentum relinquere fideicommissa testator velit, codicillis vel etiam ab intestato id facere potest. *l. cum pater. 77. §. filius de leg. 2. §. præterea. infr. h. t. Ripa in l. ex facto. n. 2. 3. ad SC. Trebell.*

8. Fideicommissum diem & tempus recipit: Ratio enim, cur heres eodem modo institui non possit: nempè quod semel heres nunquam heres esse desinat. *l. ei qui 88 in fin. de hered. instit. §. restituta 3. I. de fideicom. hered. l. 1. ad Trebell.* in fideicommissis cessat, utpote, cum restitutâ hereditate, institutus heres, semper maneat.

9. Restituta ex SCto hereditate, directæ actiones penes heredem manent, utiles verò, quas scilicet utilitas & necessitas SCti, ad

exemplum directarum, induxit, in fideicommissarium transeunt. *Vult. ad §. restituta. 3. I. h. t. n. 7. Schneid. d. §. n. 1. & seqq.* Verùm cum hodiè eadem sit vis utilium & directarum actionum, *l. actio. 47. de negot. gest.* parum refert, hæ actiones directæ an utiles dicantur. *Petr. Heig. §. & Neronis. 4. Inst. h. t.*

10. Quarta quæ ex SCto introducitur propter cognationem, Falcidiæ nomen nonnunquam inducit *l. coheredi 41. §. cum filiæ. ff. de vulgar. & pupill. substit. l. Titia ad l. Falcid. l. si ut allegas C. eod.* Unde argumentum à Falcidia ad Trebellianicam rectè ducitur *Everhard. in Topic. in loco. à Falcid. ad. Trebell. Mynsing. ad §. sed quia n. 2. Inst. h. t.* Imputatio tamen aliter fit in quartam Trebellianicam ac in Falcidiam. Cujus diversitatis rationem notat *VVesemb. in parat. ad l. Falcid. n. 5. Giphan. §. 5. I. h. t.*

11. Cum hereditas pro quarta parte ex SCto, apud heredem fideicommisso gravatum, manet, actiones quoq; ad eundem hereditariæ, pro quarta parte transeunt, ipso scilicet jure. *l. 1. §. si heres. 16. ad SC. Trebell.* In effectu namq; quarta illa pars sine onere esse debet, sive illud ante restitutionem deducatur, sive actiones dividantur. *arg. l. 5. C. ad SC. Trebell.* Quæ tamen etiam de jure, quod ex SCto Pegasiano ante SCtorum confusionem obtinuit, intelligi potest. Pegasianum enim SCtum sine onere, deductoq; prius ære alieno, quartam heredi asignasse, ex *Paulo lib. 4. sentent. c. 3.* apparet.

12. Actiones verò, dum inter heredem & fideicommissarium dividi debent, id intelligendum est de actionibus creditorum, non legatariorum, siquidem hi tantum adversus fideicommissarios agere possunt. *l. 1. §. si is qui. 17. §. idem Iulianus. fin. ad SC. Trebell. Myns. §. 7. n. 6. Inst. h. tit.*

13. Fideicommissa tam universalia, quam particularia, non tantum in testamentis sed & ab intestato, relinqui possunt. *Schneid. §. 1. n. 1. & d. §. præterea. Inst. h. t. Nicol. Reusner. decis. lib. 1. decis. 11. n. 40.* Cumq; hodiè fideicommissa particularia legatis sint exæquata. *d. l. 7. C. comm. de legat. Reusner. d. decis. 11. n. 36.* idem jus in utrisq; hodiè obtinere consequimur. *Mys. d. §. 10. n. 7. & Heig. eod. n. 3.*

14. Fideicommisso relicto, præsente herede, vel quodammodo probato, fideicommissario datur potestas juramentum heredi deferendi, & veritatem pervestigandi. Quod si præstare nolit,

fidei-

fideicommissum solvere tenetur *l. fin. C. de fideicomm. Boëtius Epo. ad c. cùm esses 10. X. de testam.*

15. Sin verò planè nihil constet de fideicommisso relicto. *d. l. fin.* locus esse plane non potest.

16. Quemadmodum eadem quoq; cessat in alijs ultimæ voluntatis speciebus, utpote, cũ de fideicõmissis specialirer disponat.

17. Juramentum vigore *d. l. fin.* heredi delatum, referri fideicommissario nequit: quippe, cum tantum ad scientiã heredis pervestigandam, adinventum sit. *Ioann. Schneid. ad §. fin. n. 7. Inst. h. t.*

DE SINGULIS REB. PER FIDEICOMMISSUM RELICTIS. TIT. XXIV.

1. Particularia fideicommissa non ab heredibus tantum, sed ab omnibus, testatoris ultima volũtate honoratis, relinqui possũt, ita tamen, ne onus impositum, commodum ex testamento perceptum, superet atq; exhauriat. *d. l. explicatio. 1. §. si is qui. 17. ad SC. Trebell. Mynf. hic. n. 1.*

2. Hodiè ob exæquationem legatorum & fideicommissorũ legata quoq; non ab heredibus tantum, sed & legatarijs relinqui posse, verius est. *l. 2. C. com. de leg. §. 1. Inst. h. t. ubi Ioan. Borch. n. 2. & ad pr. tit. de legat. supr. n. 3. Hubert. Gipb. ad. d. §. 1. Inst. h. tit.*

3. Hinc etiam differentiam inter legatam & fideicommisso relictam libertatem, hodiè sublatam esse, dicendum videtur. Et cũ in *d. l. 2. C. comm. de legat.* constitutum sit, ut contrario aliquo, inter legata & fideicommissa, existente, id decidatur ex fideicommissorũ natura, consequitur etiam, Orcinum, id est, in orco seu sepulchro constituti libertum, nullum, sed omnem libertum ex fideicõmisso vel legato libertatem cousequentem, heredis libertum esse. Cui tamen talis libertus, obsequium tantum, non verò operas debet. *l. videndum. 95 de legat. 1. l. Campanus. 47. de oper. libert. juncta l. mater. 5. C. eod.*

DE CODIGILLIS. TIT. XXV.

1. Cum testamenti factio plurimas solemnitates requirat, easq; nonnunquam observare testator, etiamsi velit, & jure testari possit, *l. conficiuntur. 8. §. 1. l. divi. §. licet. de jur. codicill.* impediatur: ideò jus codicillorum, id est, testamentorum minus solemnium introductum & eo permissum est, vel in scriptis (quod olim frequentissimum fuisse, vox illa, Codicillorum, denotat) vel sine scriptis vel testamento, ante, aut post facto, vel ab intestato, voluntatem suam,

coram

coram quinq; testibus, declarare. Ideò rectè definitur Codicillus, testati vel intestati voluntas minus solemnis. *§. fin. Inst. h. t. Cujac. 2. ad Afric. in l. 15. de jur. Codicill. & in par. C. h. t. Vult. ad pr. l. h. t.*

2. Codicilli ante testamentum facti, ex Divorum fratrum rescripto testamento intelliguntur confirmati, si scil. voluntas eorũ quocunq; indicio retineatur, nec mutata reperiatur. *l. 5. h. t.* Quæ Lex Papiniani quidem est, sed ex d. rescripto Divor. fratrum à Triboniano alijsq; juris compilatoribus manifeste interpolita.

3. Hujusmodi codicilli testamenti vim habent. *l. pen. testam. quem. aper. l 3. §. fin. de jur. Codicill.*

4. Testamentum quoq; licet imperfectum sit, clausula tamen codicillari, veluti, si non valet ut testamentum, valeat ut codicillus, vel ut quælibet ultima voluntas, vel omni meliori modo sustinetur. *l. 3. de testam. milit. l. ult. §. 1. C. h. t. Fab. Turret. in tract. de claus. codicillaris effectu. q. 124. n. 7. & q. 139. n. 1.*

5. Quæ quidem clausula, defectum solemnitatis implere, non tamen vitium in institutione heredis commissum, sanare potest. *l. Titia. de inoff. testam. l. nec fideicommissa 36. de leg. 3.* Atq; ita intellige. *l. ex ea 29. § 1. qui testam. fac. poss. Fab. Turret d. tract. q. 26 n. 2.*

6. Hæc clausula, nisi testamento expresse inseratur, tacitè inesse non intelligitur *l. 1. de jur. Codicill. Turret. d. tract. q. 69. n. 92. & seq.* Nisi in testamento patris inter liberos, in quo clausulam hanc tacitè subintelligi, communiter receptum est. *Covar. in c. Regnutius. §. 1. n. 4. X. de testam. Fernand. Vasq. de success. progress. §. 30. n. 45. Jul. Clar. §. testam. q. 3. n. 8. Boër. decis. 240. n. 6. v. & si non valet. Menoch. 4. præs. 31. n. 2. Reus. p. 1. de testam. c. 1. n. 7. Grass. in §. codicillus. n. 26.*

7. Hereditas in codicillis directò non datur. *l. 2. C. de codicill. l. hered. C. quib. ut indign. Grass. d. §. codicill. in summ. n. 13.* heres tamen relativè in ijs rectè designatur. *l. asse toto 77. de hered. instit.*

8. In militis etiam codicillo hæreditas dari potest. *l. militis de testam. milit.* Quod ad testamentum patris inter liberos *Bart.* extendit *in d. l. militis*. Cujus sententiam æquitati convenit.

9. Ut non dari ita nec adimi hereditas in codicillis potest. *d. l. 7. C. de codill. l. 78. ad SC. Trebell. Joan. Durant. de art. testand. tit. 5. Caut. 10. Turret q. 123. in fin.* directò scil. per exheredationem: nam alias per in directum hereditas codicillis auffertur. *l. pen. de cõd. instit. l. 4. C. de his quib. ut indign. Gomez. in l. 3 Tauri. n. 66. VVes. cõs. 17. n. 1.*

10. Ad codicillorum confectionem nulla quidem ordinationis solemnitas, sed ad probationem eorundem, quinq; testium numerus requiritur. *l. fin. C. de codicill. Schneid. ad pr. I. h. t. n. 33. & seqq. Simon. de Prætis de interpret. ultim. volunt. 2. fol. 11. n. 2. fol. 177. Sichard. in rubr. C. h. t. n. 3. Fab. Turr. d tract. q. 103. n. 1. & q. 107. n. 3. Grass. d. §. codicillus. in summar. n. 4.*

Disputatio V.

DE SUCCESSIONIBUS AB INTESTATO

Respondente HENRICO NIEDERHOFIO *Hervordiâ-Westph:*

THESIS I.

DUplici modo defunctis succeditur ex testamento nimirum & ab intestato: *l. 1. & 3. ff de hered. petit. l. in plurium 70. ff de adquir. hered. l. si curatoris 9. C. de jur. delib. l. 7. ff de R. I. § fin. Instit: per quas pers: nob. acquir. Donel. 9. comm. 1. Forst. lib. 1. de success. ab intest. c 7. Petr. Fab. ad d. l. 7. VVes. ad rubr. h. t.* Illa testamentaria, hæc legitima propriè successio dicitur *l. 3. § de illo ff pro soc. l. quidam ff si quis amiss. caus. test. l. 2. § 4. l. capitis 11. ff de suis & legit. l. 2. § ult. ff und. legit. l. is autem 11. ff de jur patron. l. legitimam 8. ff. de petit. hered. Donell. d. loc. Myns. ad all. § fin per quas pers. Forst. in d. tract. c. 17. numer. 14. Schneid. in pr. h. t. numer. 15. Grass. recept. sent. § 1. quæst 1. num. 21. & seq.* Licet & illa non impropriè legitima dicatur *l. lege 130 ff de V. S. l. 7. de cap. min. vid. Donell. præall. loc. Forst. d. lib. 1. c. 16. & 17. Myns ad rubr. n. 2. & seq h. t. Torcbo[l]. in tr. de grad. conclus. quotuplex sit hereditas p. (mihi) 15[3]. Bellon. lib. 3 sup. pat. jur. c. 7. Pinel. ad l. 2. numer. 7. C. de bon. matern. Go[e]dd. in all. l. 130. num. 3.*

2. De illâ hactenus dictũ est; eâ vero deficiente successioni ab intestato locus est *l. quamdiu 9. ff de acquir. hered. l. quamdiu 89. de R. I. l. 2. C. und. liberi l. antequam 8. C. comm. d. success. Myns. in d. § fin per*

quam perſ. Sichard. in C. ad l. heres 3. num. 3. de impub. & alijs ſubſt. Borcholt. in præcit. concl. p. 152. VVeſ. in § cum autem 8. Inſt. h.t. Dn. Vult. in l. P. R. c. 73. n. 3. Quippe cum teſtamentaria ſucceſſio voluntate teſtatoris & lege munita nobilior & potior ſit, ideò Juſtin: appoſitè doctrinam ſucceſſionis ab inteſtato teſtamentariæ materiæ annectit *l. 1. ff ſi tab. null. extab. Donell. d. lib. 9. c. 1. Mynſ. VVeſ. & DD. in rubr. Inſt. h. t.*

3. Cum vero hæc doctrina diffuſa crebris legum mutationibus varijsq; perplexitatibus innodata ſit, *Donell. in fin. d. c. 1. Mynſ. ad d. rubr. n. 5.* Ideò operæ precium erit totam hanc materiam certis præceptis complecti, ex quibus de jure hodie recepto conſtare litesq; quotidiè ſubnaſcentes decidi queant.

4. Potiſſima verò hujus materiæ cognitio ex Novell. Juſt. 118. deſumenda eſt, in qua Imp. tres ſucceſſionum præcipuos ordines conſtituit, nimirum deſcendentium, aſcendentium & collateralium *text. in pr. all. Novell. § 1. Inſt. de grad. cognat. l. 1. ff de grad. & affin. Paulus recept. ſent. lib. 4. tit. 11. Gomez. 1. var. reſol. 1. n. 1. Duaren. in conſuet. feud. c. 9. n. 1. VVeſ. in all. § 1. n. 2. & in par. de grad. n. 4. Graſſ. d. lib. § ſucceſſio quæſt. 2.*

5. Deſcendentium ordo primum meritò locum tenet *d. Novell. c. 1. Auth. in ſucceſſione C. de ſuis & legit. §. 2. Inſt. de hered. qual. & diff. Donel. 9. comm. 2. Duar. d. c. 9. Schneid. in 1. ord. ſucced. n. 1. Forſt. lib. 3. c. 8. numer. 2. Borcholt. in tr. de grad. concluſ. quibus hæreditas p. 180. VVeſ. in d. t. de grad. num. 14. Vult. d. lib. 1. I. R. c. 74.* His enim non uſq; ad nepotes & pronepotes tantum, quos exempli gratia *Iuſtin. in § cum filius 6. Inſt. de ſucceſſ. ab inteſt.* nominat, ſed omnibus in infinitum *arg. § fin. ibi & alias deinceps Inſt. h. t. l. 220. ff de V. S. vid. Gomez. d. c. 1. numer. 15. Forſt. lib. 4. c. 1. num. 5. & c. 21. num. 6. & 14. Duar. in conſ. feud. d. c. 9. num. 3. Hartm. piſt. 2. quæſt. 9. num. 4. & ſeq. Borcholt. in præall. tract. concluſ. de ſucceſſione deſcend. p. 186. VVeſ. in all. §. cum filius 6. num. 5. Schneid. in 1. ord. de ſucceſſ. nat. & legit. ſimul. num. 15.* nulla ſexus habita differentia, *Novell. 18. c. neq; 4. Auth. ceſſante C. de legit. hered. l. maximum 4. C. de liber. præt. § item vetuſtas 15. Inſt. h. t. Gomez. d. c. 1. num. 3. Donell. 9. comm. 2. Forſt. lib. 4. c. 12. num. 9.* ipſa natura & communeq; parentum votum hæreditatem defert *l. scripto 7. § 1. ff ſi tab. teſt. null. extab. l. cum ratio ff de bon. damnat. l. nam etſi 15. ff de*

ff de inoff. test. in præfat. Novell. 1. §. 2. Donell. d. c.2. ibi. tertio loco Borcholt. de grad. p. 182.

4. Descendentes vero varij generis sunt, nimirum sui, ijq; vel legitimè nati, vel legitimati, vel adoptati, item vel emancipati, vel naturales vel spurij, aut ex adulterina vel incæstuosa conjunctione nati *Azo in summ. C. ad tit. de nat. lib. & matr. eor. Forst. in d. tr. lib. 6. c. 1. Schneid. in d. ord. 1. numer. 5. Harpprecht. 1. disp. 30. thes. 5. sub. lit. A.*

7. Sui sunt qui in potestate defuncti tempore mortis fuerunt & proximum gradum tenuerunt *§ sui 2. Inst. de hered. qual. & diff. Donell. 7. comm. 2. Gomez 1. resol. 9 num. 9. Cuj. 14. obs. 11. Myns. in d. § 2. num. 1. VVes. n. 2. Georg. Obrecht. disp. 20. th. 209* Hi viventibus etiam parentibus bonorum paternorum q. domini censentur *l. in suis 11. ff de lib. & posth. d. § 2. ibi. sed sui. de hered. qual. arg. l. fin. C. de impub. & alijs subst. l. cum scimus § fin C. de agric. & cens. c. jam itaq; 1. quæst. 4. Donell. d. lib. 7. c. 2. ibi. quid sit necessarium* Ideo ipso jure in eos dominium paternorum bonorum transit *§ 3. Inst. h. t. Gomez d. tom. 1. c. 9. n. 17. VVes. in par. de suis & legit. n. 3. Myns. in præall. § sui 2. n. 3. Forst. 2. de success. 8. Grass. recept. sent. § sui 46. quæst. 7. n. 7.* possessionem vero nisi apprehendant, ipso jure non acquirunt *l. cum hæres 23. arg. l. 3. § 1. l. 44. l. 30. § 5. ff de acquir. vel amit. poss. l. 4. C. eod. Vigl. ad §. 2. Inst. de hered. qual & diff. Cujac. in fin. all. l. in suis de lib. & posth. Bellon. lib. 4. supput. 15. n. 4. & seq. VVes. in § sui 5. n. 5. Inst. h. t. & in § extraneis 6. n. 3. Inst. de hered. qual. & diff. & in par. quor. bon. n. 7. Kirchov. recept. sent. cent. 5. conclus. 76 Godd. in l. nihil aliud 24 n. 18.* nisi in casu speciali usucapionis, de qua loquitur *l. deniq; 19. ff ex quib. caus. major. vid. Cujac. prædict. loc.*

8. Posthumi quoq; cùm quoad commodum pro natis habeantur, sui etiam heredes esse censentur, modo sc. vivo parente, de cujus hereditate quæritur, concepti fuerint *§ cum autem Inst. h. t. arg. l. 7. & 26. ff de stat. hom. l. 1. § si quis proximior ff und. cognat. l. 3. § utiq; 9. l. 7. ff de suis & legit. Forst. lib. 4. c. 13. n. 4. Myns. in all. § cum autem n. 4. Dn. Vult. d. lib. 1. l. R. c. 74. n. 6. Obrecht. disp. 20. th. 213.*

9. Post mortem vero avi nepos conceptus & natus avo quidem tanquam suus hæres non succedit *l. si quis filio 6. in pr. ff de injust. rupt. l. 1. § si quis 8. ff und. cogn. l. 1. § consanguineos 10. ff de suis & legit. l.*

Titius 6. ff eod. præall. § cum licet & ibi VVes. num. 7. Myns. n. 4. & Dd. à Forst. alleg. lib. 4. c. 23. n. 1. & seq. Ex persona tamen defuncti patris sui, cum ad hereditatem avitam admittendum esse æquius & rectius est *arg. l. si quis filium 34. C. de inoff. test. arg. l. peto 69. § fratre 3. de legat. 2. l. un. C. de his qui ante apert. tab. l. cum. in antiquioribus 19. C. de jur. delib. Novell. 118. c. 1. ibi. licet. Alciat. in l. pronunciatio 195. Dec. consil. 38. Gomez. 1. resol. 1. n. 1. VVes. & Myns. præcit. loc. Graff. § successio quæst. 2. n. 4.* Unde etiam quoad nuptias contractas aliaq; jura hujusmodi nepotes jure suorum heredum censentur *arg. l. Paulus 47. § Paulus ff de bon. libert.*

10. Adoptivi quoad successionem ab intestato pari cum suis conditione fruuntur & ad adoptivi patris hereditatem admittuntur *§ 2. Inst. de adopt. § adoptivi 4. Inst. de exhered. lib. § sed ea 14. Inst. h. t. l. 5. C. de suis & legit. l. penult. C. de adopt. Azo in summ. C. eod. & ad tit. unde lib. Donell. 2. comm. 22. & 9. c. 2. VVes. ad all. § 14. Gomez. 1. resol. 9. n. 12. Graff. d. § successio quæst. 21. n. 1. Schneid. de succes. liber. adopt. n. 2. & 3. Borcholt. de grad. p. 194.* licet in ejus potestatem, nisi arrogati vel avo paterno vel materno adoptati sint non transeant. *vid. text. & Dd. all. & Forst. 5. de success. 2. p. (mihi) 313. Vult. lib. 1. I. P. R. c. 22. VVes. in par. de adopt. n. 6. Duar. ad tit. de adopt. c. 7.*

11. Patri quoq; naturali nihilominus succedunt *d. l. penult. & d. § 2. Inst. de adopt. Forst. d. lib. 5. c. 3. num. 6. & seq. Dd. in th. præc. all. Treutl. 2. disp. 16. th. 2. sub lit. I.* cum nexus patriæ potestatis successioni impedimento non sit *arg. § fin. Inst. de legit. agnat. tut. § minus ergo 11. Inst. h. t. § penult. Inst. de I. N. G. & civil. l. jura sanguinis 8. ff de R. I. l. 8. ff de cap. min.*

12. Emancipati porrò olim ex æquitate prætoria tantum admittebantur, hodie vero perinde ac in potestate constituti succedunt *Novell. 118. c. 4. Auth. in successione C. de suis & legit. Sichard. ad tit. C. qui admitt. ad bon. poss. n. 5. Gomez. d. c. 1. num. 3. Hackelm. illustr. quæst. disp. 18. th. 2. lit. C. VVes. in § emancipati 9. h. t. Schneid. ord. 1. de success. nat. & legit. simul. n. 6. Vult. d. c. 74. num. 5. & 1. feud. 9. n. 89.*

13. Ex diverso vero matrimonio liberi si concurrant, utraq; proles donationem propter nuptias & bona sui parentis præcipit, in reliquis bonis æqualiter parenti communi succeditur

l. 4. ff.

l. 4. ff ad SC. Tertyll. l. 3. 4. & 5. C. de secundis nupt. Forst. lib. 4. c. 16. Borcholt. p. 190. Grass. § successio quæst. 17.

14. Si vero tempore secundarum nuptiarum certa sit prioris matrimonij liberis portio statutaria assignata, quæ jure Lubec: hisce in locis recepto dimidia bonorum pars est *lib. 2. tit. 2. § 2. & 5. jur. Lubec.* Eo casu liberi priores cum natis ex secundo matrimonio non succedunt, sed pro separatis & dissortibus habentur & portione sua contenti esse coguntur *vid. Cothman. consil. 5.*

15. Legitimati per subsequens matrimonium cum quacunq; persona libera sive serva *Novell. 78. c. 3. & 4. Auth. sed nova C. de nat. lib. c. innotuit X. de elect. c. tanta X. qui filij sint legit; vid. Cuj. in Novell. 12. & in fin. all. Novell. 78.* cum instrumentis, sive sine instrumentis dotalibus *Novell. 78. c. 4. junct. Novell. 117. c. 4. Schurff. consil. 1. n. 16. cent. 1. Cujac. 13. obs. 4. Donel. 2. coment. 21. VVes. consil. 44. n. 44. & in § fin. Inst. de nupt. n. 3.* contractum, jura suorum heredum consequuntur & pari cum legitimè natis jure fruuntur *c. tanta X. qui filij sint leg. § quibus connumerari Inst. h. t. l. cum quis 10. & l. nuper 11. C. de natur. lib. Azo in summ. C. eod. Cujac. in d. Novell. 78. Forst. 2. de success. 28. & 29. Myns. ad all. § quibus connumerari. num. 8. Grass. d. § quæst. 19. num. 1. Vult. lib. 1. I. R. c. 25. num. 8.* Adeò ut etiam secundum communem Dd. sententiam in feuda succedant *Did. Covarr. in tract. de caus. matrim. Schurff. d. cons. 1. cent. 1. & consil. 56. cent. 2. Geil. 2. obs. 141. num. 2. Hartm. Pist. lib. 2. quæst. 40. & 41. Iul. Clar. sent. lib. 4. § feudum quæst. 82. num. 4. Duar. in consuet. feud. c. 11. num. 7. Myns. 5. obs. 42. VVes. de feud. c. 6. n. 9. & consil. 44. num. 41. & 80. & in all. § quibus connumerari num. 1. h. t. Borcholt. de feud. c. 7. n. 49. Schenck. & Dd. communiter in c. naturales si de feud. defunct. contr. Quam tamen sententiam Hottoman. consil. 29. & Giphanius de feud. c. 11. ex elegantibus rationibus in dubium vocant.*

16. Per oblationem curiæ, id est cooptionem in ordinem curialium, legitimati, patri tantum agnascuntur & sui hæredes existunt *§ fin. Inst. de nupt. § sui 2. ibi: quibus connumerari Inst. h. t. l. 3. & 4. C. de nat. lib. Myns. ad all. §§ Grass. d. loc. quæst. 19. num. 16. Borcholt. in d. tract. conclus. de success. lib. per oblat. cur. p. 203. Schneid. ord. 1. de success. nat. & legit. simul. n. 9.* Jus vero agnationis vel cognationis quoad alios consanguineos non consequuntur *Novell. 89. c. 1. 2. & 6. Azo*

in sum. C. d. t. de nat. lib. Forst. lib. 6. c. 41. & 44. lib. 8. c. 10. numer. 3. Dn. Vult. d. lib. 1 c. 23. num. 21. Schneid. 3. ord. num. 37. & Dd. in pr. h. th. præcit. loc.

17. Per rescriptum principis legitimari quoq; liberi possunt, si liberi legitimi non existant. *Novell. 74. & Novell. 89. c. illud 9. &c. 11. § 1. Auth. item sine C. de nat. lib. Geil. 2. obs. 142. Donell. 2. com. 21. Vult. in d. c. 23. n. 13. Graff. d. quæst. 19. n. 9. Treutl. d. disp. 16. th. 2. sub. litt. E. & F.*

18. Naturales verò id est ex concubina nati ut& spurij matri quidem, nisi ea illustris sit, succedunt *l. si qua 5. C. ad SC. Orfic. arg. l. si suspecta 29. § de inofficioso 1. ff de inoff. test. l. 2. ff und. cogn. § novissimè Inst. de SC. Orfic. Azo in sum. C. eod. Donell. 9. comm. 2. Hartm. Pist. 1. quæst. 42. Duar in consuet. feud. d. c. 9. numer. 4. Gabr. Palæot. de noth. & Spur. c. 41. Petr. Costal. advers. part. 1. ad l. cum legitimæ 19. ff. de stat. hom. Geil. 2. obs. 88. numer. 20. Graff. d. § successio quæst. 18. n. 7. Vult. c. 74. numer. 7. & 9.*

19. Patri vero naturales liberi, extantibus liberis & conjuge legitima, planè non succedunt, imò nec ex testamento ultra unciam capere possunt *l. 2. C. de nat. lib. Cujac. 5. obs. 6. Schneid. de success. nat. tantũ n. 7. Borcholt. in d. tract. concl. de succ. nat. lib. p. (mihi) 190.* Non existetibus verò legitimis liberis, vel matre legitimâ, in duas cũ matre succedũt ab intestato uncias *Nov. 89. c. discretũ 12. Auth. licet C. de nat. lib. Azo in summ. C. eod. Duar. & Donell. supr. in th. prox. cit. loc. Forst. lib. 6. c. 10. Graff. d. loc. quæst. 18.* In testamento verò hoc casu etiam in universam hæreditatem institui possunt cum nullibi prohibeantur *d. Novell. 89. c. 12. § si vero 3. Azo in summ. C. d. t. Vasq. controvers. illustr. lib. 3. c. 102. num. 18. Graff. § institutio quæst. 7. n. 1. Schneid. 1. ord. de success. nat. tantum n. 7.*

20. Spurij cum de jure patrem non habere intelligantur *l. vulgò quæsiti ff de stat. hom. § si adversus 12. Inst. de nupt. arg. l. quia semper 5. ff de in jus vocand.* Ideo frustra de parentum eorum hereditate quæritur *arg. l. si spurius 4. ff und. cogn. Hartm. Pist. d. lib. 1 quæst. 24. n. 12. Donell. 9 comm. 2. Forst. 6. de success. 47. Schneid. d. ord. 1. de success. spur. n. 2. Graff. § success. quæst. 20. num. 1. Vult. d. c. 74. n. 10. Arum. exer. 21. th. 9.*

He-

21. Hodie quoq; cum concubinatus ex verbo Dei, canonibus in nostris Ecclesijs sit damnatus *c. Nemo blandiatur: 4. caus. 32. quæst. 4. Novella Leonis 91. Chemnit. part. 3. exam. concil. Trident. c. 1. fol. 449. & fol. 478. Mentz in tract. de conjug. p. 246. usq; ad fin. & in disp. 18. anti-Pistor. th. 118. vid. Bez. de divort p. 251.* non meliori jure naturales ac spurij censendi videntur, *ut rectè tradunt Cuj. 5. obs. 6. Duar. in tit. de inoff. test. c. 6 & in cons. feud. d. c. 9. Petr. Cast. advers. part. 4 ad l. 1. ff de concub. Scurffius consil. 42. n. 6. cent. 3. VVesenb. consil 44 numer. 9.*

22. Testamento tamen spurijs non natis ex conjunctione damnabili aliquid relinqui posse verius est Salicet. in Auth. *ex complexu C. de incæst. nupt. Paul. Castr. consil. 464. lib. 2. Gabr. Palæot. de noth. & Spur. c. 40. Cravett. consil. 166. Graff. § institutio quæst. 7. n. 10. Georg. Obrecht. disp. 20. th. 190.*

23. Ex incæstuosa vel & damnata conjunctione nati planè ab omni successione arcentur *Auth. licet. in fin. C. de nat. lib. Donell. d. lib. 9. comm. 2. Palæot de noth. & spur. c. 43. Myns. ad. d. § quibus connumerari. num. 9 h. t. Forst. 6. de success. cap. fin. Connan. comment. jur. civ. lib. 8. c. 6. num. 5. Schneid. ord. 1. de success. lib. ex damn. num. 2. Graff. § successio quæst. 20. Borcholt. de grad. concl. de lib. nefar. p. 213.* Ita ut nequidem ijs alimenta debeantur, nisi de æquitate canonica *Auth. ex complexu C. de incest. nupt. c. cum. haberet X. de eo qui dux. in matr. quam per adult. poll. Azo in summ. Cod. de nat. lib. Covarr. in tract. de matr. in 2. part. c. 8. § 6. Menoch. de arbitr. iud. quæst. lib. 2. cas. 169. num. 8. Duar. in cons. feud. d. c. 9. num. 5. in addit. ad Iul. Clar. § testamentum. quæst. 32. ibi. jure civili. Petr. Costal. advers. part. 1. ad l. cum legitimæ 19. ff de stat. hom. Geil. 2. obs. 88. num. 4. Myns. Schneid. & Borcholt. præcit. loc.* Idq; in consistorijs etiam reformatis servari notat *Ioachim. Beust. de matrim. c. 60. vid. Graff. § institutio quæst. 7. n. 6.*

24. Si vero pæna promerita adulteri & incestus rei punirentur huic quæstioni locus non relinqueretur.

25. In linea descendente inter liberos locum jus repræsentationis habet, ideò in stirpes defertur successio, *§ cum filius Inst. h. t. Novell. 118. c. 1. Ulp. in fragm. de legit. hered. § si defunctus Caj. 2. Inst. 8. § 2. Donell. in fin. d. c. 2. Costal. advers. part. 2. ad l. 1. § interdum ff si pars hered. pet. Gomez. 1. resol. 1. num. 12. Duar. d. c. 9 num. 2. Forst. lib. 4. c. 21. num. 2. Myns. in rubr. num. 7. h. t. Graff. § successio. quæst. 2. numer. 6. Borcholt.*

Borcholt.

aboli. in d. tract. p. 385. Et licet in quibuſdam locis receptum fue-
rit nepotes per filios excludi quo & ſtatuta Lubecenſia reſpiciunt.
art. 1. tit. 2. lib 2. tamen ejusmodi conſuetudines abolitas eſſe
poſterioribus imperij conſtitutionibus dicendum eſt, licet con-
tra conſuluerit *Laurentius* Kirchhoff *lib. 2. conſil. Germ. conſil. 5.*

26. In collaterali vero linea excepto caſu ſucceſſionis filio-
rum fratrum cum patruis &parentibus repræſentationis jus non
attenditur *arg. Novell. 127. c. 1. Cujac. in novel. 118. Donell. 9. comm. 4.
Forſt. 8. de ſucceſſ. 7.* ideo in capita ſemper ſucceditur *Novell. 118. c.
3. ibi. ſi verò. Auth. poſt fratres C. de legit. hered. Petr. Coſt. adverſ. part. 2. in
l. 1. § interdum prætor. ff ſi pars hered. pet. Schneid. ord. 3. n. 31. VVeſ. in par.
de grad. n. 16.*

27. Et quidem prædicto modo deſcendentes aſcendenti-
bus in linea recta præferuntur quod tamen ad bona quæ defun-
ctorum propria fuerunt tantum reſtringitur. Nam jus pe-
culij in bonis adventitijs vel profectitijs parentibus ſalvum ma-
net. Ideò profectitium peculium pleno jure, adventitij
verò uſumfructum mortuo filio præcipiunt *Novell. 118. c. 1. & ibi
Cujac.*

28. Secundus ſuccedendi ordo eſt aſcendentium paren-
tum ſcilicet quocunq; ij gradu conſtituti ſint *Novell. 118 c. 1. in
fin ibi. conſequens. Mynſ. in rubr. num. 8. h. t. Vult. d. lib. 1. c. 74. numer. 11.
Borcholt. d. loc. concluſ. de ſucceſſ. aſcend. p. 215* Ita tamen ut proxi-
miores remotiores excludant. *Auth. defuncto & Gothofr. ibidem C. ad
SC. Tertyll. Cujac. in d. Nov. 118. ibi. poſt liberos. Don. d lib 9. c. 3. Duar. in conſ feud.
d. c. 9 n. 7. Forſt lib. 7. c. 4. concl. 5. Graſſ. d. § ſucceßio. quæſt. 22. n. 6. VVeſ. in par.
de grad. n. 15.* Hi enim liberis ſuis legitimè natis vel lege permitten
te legitimis factis ſuccedunt *l. 15. ff de inoff teſt l. 7 ff ſi tab teſt. null extab.
Azo in ſumm C. und. liberi Cujac. 8. obſ 23.* non verò ſpurijs ad quorum
hereditatem ſola mater vocatur. *§ fin. infr. de SC. Tertyll. l. 2. & 4.
ff und cogn. Petr. Coſtal. in l. legitimæ 19. ff de ſtat. hom. VVeſ. in § penult.
ad SC. Orfic.* vel ex damnato Coitu natis à quorum ſucceſſione
parentes omnino repelluntur. *Novell. 89. c. fin. Didac. Covarr. de
ſucceſſ. ab inteſt. num. 13. Mynſ. 3. obſer. 91. Forſt. lib. 7. c. 19 num. 3 Schneid.
ord. 2 de ſucceſſ par. inceſt. Borcholt. in d. tract. concluſ. de lib. nefar. &
inceſt.*

29. Et quidem parentes gradu proximiores liberis defunctis æqua lance succedunt non habita ratione vel differentia bonorum paternorum vel maternorum *Novell.* 118. *c. 2. arg. l. sed si re. §. filio 2. ff. de vulg. & pupill. substit. cui non repugnat: l. quod scitis C. de bon. quæ lib. Quæ non distinguit inter bona paterna vel materna, sed avo usumfructum hæreditatis nepotis ad filium delatæ tribuit, dominium v. filio adjudicat, quod ad prædictam successionem ex d. Novell. introductam plane non pertinet vid. Covarr. in d. tract. n 3. Mynf. 6. obs. 55. Forst. d. lib. 7. c. 4. n. 12. VVes. in addit. ad Schneid. in 2. ord. n. 12. Fachin. 6. controvers. jur. 4. Graß. præcit. quæst. 22. n. 5.*

30. Cum ascendentibus vero concurrunt fratres defuncto utrinq; conjuncti & in capita cum parentibus succedunt secundum personarum numerum. *d. Novel. c. 2. & ibi Cujac. Donell. 9. comm. 3. VVes. in par. de grad. n. 15. Mynf. 6. obs. 41. Graß. d. loc. quæst. 23. Borcholt de grad. p. (mihi) 223. Dn. Vult. d. c. 74. n. 13.*

31. Quamvis autem nonnulli velint fratrem ex uno latere conjunctum succedere defuncto cum patre suo, idq; æquitati & juri veteri consonum *videatur Schurff. consil. 5. cent. 1. Boer. decis. 185.* id tamen contra expressam Novellæ literam asserere periculosum est. *vid. Auth. defuncto C. ad S. C. Tertyll. Forst. d. lib. 7. c. 8. Graß. all. §. successio quæst. 24. Andr. Fachin. 6. controvers. 8. Schneid. ord. 2. n. 30 p. 407. Hackelm. illustr. quæst. disp. 18. th. 16. sub lit. B.*

32. Pater prædicto modo cum filijs concurrens usumfr. sibi vindicare, tanquam de peculio adventitio, nequit, ne quidem de parte matri delata, sed ususfructus loco proprietatem & plenum dominium portionis sibi delatæ consequitur. *d. c. 2. per quod correcta est l. fin. C. ad S. C. Tertyll. Forst. lib. 7. c. 27. n. 5. Schneid. d. ord. 2. n. 36. Borcholt in prædict. tract. conclus. de ascend. success. Vult. d. c. 74. n. 15.*

33. De profectitio peculio cum in d. c. 2. nihil expressè disponatur, ideo dicendum videtur id mortuo filiof. patri, in cujus potestate fuit, totum cedere *arg. c. 1. d. Novell.* nec enim peculij hujus filius unquam dominus fuit, unde nec dominium ad suos heredes transferre potuit *arg. l. 54. & 120. ff. de R. I. c. nemo de R. I in 6.*

34. Nepotes ex fratre defuncto ab ascendentibus & fratribus olim excludebantur etiam tempore *Novell.* 118. in cujus contextu c. 2. vox ἀδελφόπαιδες, in Auth. non reperitur. Sed hodie ex sin-

gulari constitutione *Novell. 127. c. 1.* introductum est, ut fratrum filij cum patruis & parentibus succedant. *Cujac. in all. Novell. & 118. ibi, excipiuntur. Donell. d. c. 3. Duar. in consuet. feud. 9. n. 8. Graß. d. loc. quæst. 23 n. 3. Forst. lib. 7. c. 7. Borcholt de grad. p. 218. VVes. in par. d. t. de grad. n. 15.*

35. Et hæc ita obtinent in parentibus legitimis & naturalibus simul. Nam legitimi tantum, id est, adoptivi extranei nullo modo filijs adoptivis succedunt. *§. 2 Inst. de adopt. §. sed ea 14. ibi, hoc solito h. t. l. penult. C. de adopt. Forst. lib. 7. c. 18. n. 1.* Adoptivus vero in linea ascendente naturali, ut & arrogator filio succedit in omnia bona *per all. text. & t. de acquis. per arrog. Quod tamen restringit Bologninus ad arrogatos puberes arg. §. cum autem 3. Inst. de adopt. Forst. d. c. 18. n. 7. 8. Duar. in tit. de adopt. c. 4. & 5. pag. 13. VVes. all. §. cum autem n. 3.* Naturalibus, id est ex concubina natis, sine liberis & conjuge legitima decedentibus pater in duas uncias, mater vero in reliquas decem uncias succedit *Novell. 89. c. in quibus 13. Salicet. in Auth. defuncto C. ad SC. Tertyll. n. 3. Graß. d. loc. quæst. 29.* Vulgo quæsitis mater tantum succedit *§. fin. ad Tertyll.* Incæstuosorum nulla est successio Covarruv. *tract. de success. ab intest. n. 13. Heig. de secundo ord. succed. vid. Dd. supr. th. 28. alleg.* Hodie quoq; concubinatus jure sublato, nec pater naturali succedere posse videtur.

36. Tertio ordine vocantur collaterales & quidem primo fratres utrinq; defuncto conjuncti cum quibus tamen fratrum ἀμφιθαλῶν filij in stirpes jure repræsentationis succedunt *d. Novell. 118. c. 4. Cujac. in not. ad Ulp. tit. 26. Duaren. in cons. feud. d. c. 9. n. 9. Forst. 8. de success. 1. & 2. Hackelm. d. disp. 18. lit. A. Graß. d. §. successio quæst. 30.*

37. Si vero fratrum filij soli sint, tum nulla opus est repræsentatione, sed quilibet jure suo proprio succedit. Ideo in capita dividitur hæreditas, secundum juris antiqui dispositionem à qua *in d. Novell.* neutiquam est recessum, utpote cum de tali casu Novell. non loquatur *Azo in summ. C. de legit. hæred. Zas. in tract. de feud. part. 8. n. 18. Cujac. consult. 4. & in Novell. 118. ibi, quid si soli. & 2. feud. 11. Donell. d. lib. 9. c. 4. Fachin. 6. controvers. 3. VVes. consil. 84. & in par. de grad. n. 16. & in §. cum filius n. 6. Inst. h. t.*

38. Non extantibus fratribus θειοῖς sive utroq; latere con-

junctis,

junctis, succedunt ab uno latere juncti *d. Novell. c. 3. ibi, his a. non existentibus. Auth. post fratres C. de legit. hæred. Forst. 8. de success. 8. n. 1. Vult. d. c. 74. n. 15.* Cum quibus tamen perinde ac cum fratribus ἀμφιθαλέσι concurrunt etiam fratrum consanguineorum vel uterinorum filij. Nulla enim ratio est, cur idem jus repræsentationis utroq; hoc casu obtinere non debeat *Mathesilan. & Bologn. tit 2. de success. ab intest. art. 3. vers. 5. n. 28. Forst. d. c. 8. n. 6.* In feudis cum cognatio à matre non consideratur, consanguineus tantum cum fratre utrinq; juncto succedit *text. in c. de success. feud. & c. 1. de grad. success. in feud. Hartm. Pist. 1. quæst. 33. n. 23. Zas. part. 8. n. 82. Frid. Schenck in all. c. 1. §. 1. n. 3. Sonsbec. part. 3. n. 93. Geil. 2. obs. 151. VVes. in par. d. loc. n. 16. Forst lib. 8. c. 5. Graß. d. §. successio quæst. 31. n. 3.*

39. Concurrentibus in successione uterinis & consanguineis bona materna uterinis, paterna consanguineis deferri pleriq; statuunt, eamq; velut communem sequitur *Forst. lib. 8. c. 8. n. 2. Cujac. in Novell. 84. & consult. 23. Donell. d. lib. 9. c. 4. Graß. all. loc. quæst. 32. Borcholt de feud. c. 7. p. 2. n. 31. & de grad. conclus. de success. transvers. & alij plurimi. Quorum sententia licet communiter recepta sit, jure tamen certo non nititur nec per l. de emancipatis 13. C. de legit. hered. probatur, in qua non agitur de concursu uterinorum tantum, cum consanguineis tantum. Nam is tunc temporis nondum erat introductus l. meminimus C. d. t. sed de eo casu, quando ex utroq; latere conjunctus cum consanguineo tantum concurrit, tum enim utrinq; conjunctus in bonis maternis meritò præfertur vid. Fachin. 6. controvers. jur. 5.*

40. Post fratres fratrumq; filios reliqui agnati & cognati secundum gradus prærogativam succedunt *d. Novell. 118. c. 3. §. si vero 1. & ibi Cujac. circa fin. VVes. in par. d. t. de grad. n. 16. Schneid. 3. ord. n. 31. Graß. d. §. quæst. 33. Dn. Vult. d. c. n. 17.* Olim juris prætorij septimo, juris civilis vero successio decimo gradu determinabatur, quia illud jus naturam, quæ septimum gradum vix excedit *l. non facile 4. ff. de grad.*, hoc familiam respicit, *Myns. in §. fin. Inst. de success. cognat. VVes. ibidem n. 2.* Quamvis autem rarò eveniat, ut quis successionis ordo decimum gradum superet. Si tamen in ulteriori gradu quis reperiatur eum non planè excludi dicendum videtur *arg. l. 2. §. 1. ff. de suis & legit. §. fin. ibi etiamsi longissimo gradu d. Novell. c. 3. ibi omnes deinceps Donell. d. loc. c. 4. vers. quæsitum est, Forst. 3. de success. 10*

VVes. in d. §. fin. & in addit. ad Schneid. 3. ord. n. 40. Borcholt in tr. de grad. p. 253. & in præall. §. fin. Quod v. in l. fin. ff. de vet. milit. success. de quinto gradu dicitur, id vel in eo casu singulare est, vel ad propositam facti speciem tantum directum fuisse dicendum est. Jure vero Saxonico succeßio in collateralibus ultra septimum gradum non producitur *Forst. lib. 8. c. 9. n. 8. Schneid. d. ord. 3. n. 39.*

41. Notandum quoq; est occisorem occiso non succedere *l. Lucius. ff. de jure fisci. l. cum ratio §. fin. ff. de bon. damnat. arg. l. 15. in fin. ff. Ad SC. Syll. Scurff. consil. 43. cent. 3. Anton. Peregrin. de jur. fis. lib. 2. t. 3. Graß. §. succeßio quæst. 33. in fin. VVesenb. parat. ff. de his quib. ut indig.*

42. Agnationis & cognationis differentias dum *Iust. in d. Novell. c. 4.* tollit, ad cognationem ex justis nuptijs ortam respicit. Inter naturales namq; agnatio nulla est. Ideo quoad lineam paternam sibi invicem planè non succedunt *§. vulgo 4. infr. de success. cogn. l. si spurius ff. und. cogn. Geil. 2. obs. 88. n. 20. Forst. lib. 8. c. 10. Graß. præcit. loc. quæst. 34. VVes. in d. §. vulgo.*

43. Ratione vero lineæ maternæ naturales imò & spurij perinde ac legitimi tam inter se, quam cum matre, non attentâ vinculi duplicitate, succedunt *l. hac parte 2. l. si spurius 4. ff. und. cogn. supr. all. §. 4. & ibi Myns. n. 1. VVes. n. 4. Gabr. Palæot. de noth. & spur. c. 39. Forst. d. lib. 8. c. 11. Idem & statutis Lubesensibus cautum est lib. 2. tit. 2. art. 9.*

44. Incæstuosorum & ex damnabili conjunctione natorum nulla planè est succeßio *Auth. ex complexu C. de incest. nupt. Forst. d. lib. 8. c. 13. Myns. cent. 3. obs. 91. & in d. §. vulgo n. 1. VVes. n. 5. Schneid. 3. ord. de success. fratr. incæst.*

45. Suitatis quoq; & emancipationis differentia in succeßione ab intestato sublata est. Ideo tit: *ff. orum de conjung. cum emancip. lib. hodie usus non est per text. in d. Novell. 118. c. 4. Vigl. in §. sed hæc quidem n. 8. Inst. de exhered. lib. Gomez. 1. resol. 1. n. 3. Heig. de success. ab intest. c. 5. n. 29. Forst. lib. 8. c. 9. n. 6. Graß. d. §. succeßio quæst. 2. n. 3. VVes. in par. de conjung. cum emancip. lib. Diß. doctiß. Cujac. in præall. Novell. & l. fin. ff. de lib. & posth., cui post alios etiam respondet Ernestus Cothm. in disp. manuscript. 1. lib. 3. propos. 4.* Idq; etiam ratione transmißionis verum est adeoq; quod *in l. emancipatus C. qui admitt. ad bon. poss.* dicitur, abrogatum esse videtur, maximè cum etiam jure codicis filius licet matri suus hæres non sit, hæreditatem tamen etiam non

aditam

aditam ad ſuos heredes tranſmittat *l. un. C. de his qui ant. apert. tab.* Hoc intelligitur tantum de tranſmiſsione in deſcendentes. Nec enim hoc usq; adeo extendendum eſt, ut emancipatus velut ſuus ad extraneos etiam hereditatem non aditam tranſmittat, in hoc enim vetus jus incorrectum manſit, ut latè & elegantèr probat Gomez *1. reſol. 9.* Quam ſententiam communem dicit *Graß. §. tranſmißio quæſt. 22. n. 2.* In ſucceſsione matris id multo magis obtinet. Nam intuitu matris, ſuitas & emancipatio nulla eſt, ideo nec tranſmiſsionis, quæ ex ſuitate dependet ullus effectus. Nec Juſt. *in d. Novell. 118.* ad matrem reſpexit *Iacob. Schult. ad Modeſt. Piſt. quæſt. 131. n. 42. ubi tamen probabilibus rationibus probare conatur in ſucceſſione paternarum & avitarum hereditatum differentiam ſuitatis & emancipationis ſublatam eſſe, maximè hodiernis moribus quo per matrimonium emancipari liberi intelliguntur, ut, tradunt Ioann: Sichard. C. qui admitt. ad bon. poß. n. 3. Gomez. 1. reſol. 11. n. 34. in fin. Graß. §. bonorum quæſt. 3. n. 3.*

46. Hinc etiam hodie bonorum poſſeſsionis, qua emancipatis ſuccurrebatur, non adeò magnus atq; olim, uſus eſt. Nec tamen ea planè hodiè inutilis & ſine effectu, imò vero nonnunquam neceſſaria eſt, utpote ſi filius emancipatus, teſtamento à patre facto, præteritus ſit; nec enim ei alio remedio, quam per bonorum poſſeſsionem contra tabulas ſuccurritur *l. maximum vitium C. de lib. præt.* Nullibi ſiquidem in ſucceſsione teſtamentaria, differentia ſuitatis & emancipationis ſublata reperitur. *Vid. Sichard. præall. tit. n. 6. & ſeq. Graß. d. quæſt. 3. n. 2. 3. & 10.*

47. Succeſsio quoq; conjugum nullis agnatis vel cognatis exiſtentibus etiam hodie, non niſi jure prætorio defertur *l. un. C. und. vir & uxor.* Licet autem *d. l. un.* Imperâtoria ſit, juris tamen prætorij confirmatoria eſt. *Cothman. reſp. 51. Graß. in §. ſucceßio quæſt. 39. & §. bonorum quæſt. 3. n. 8. Ioan. Sichard. C. d. t. n. 9.* Jure veteri pro diverſitate matrimoniorum ſucceſsionis ratio habebatur. Nam quædam matrimonia, imprimis quæ per confarreationem contrahebantur bonorum communionem inducebant *Forſt. lib. 9. c. 2. n. 25. & 27. pro ut & hodie quarundam gentium moribus conjuges in bona omnia vel in tantum mobilia vel certam bonorum portionem ſuccedunt Geil. 2. obſ. 124. Myнſ. cent. 1. obſ. 69. n. 1. Duar.*

ad tit. C. ne uxor pro marit. c. 2. Schneid. de succeß. inter vir. & ux. VVeſ. in par. und. vir. & ux.

48. Alia eſt ratio ſucceſsionis conjugum ex Auth. præterea, *C. und. vir & uxor.* Quæ in caſu inopiæ conjugi ſuperviventi quartam partem aſsignat *Ioan. Sichard præall. loc. Forſt. d. lib. 9. c. 4. Donell. 9. com. 1. Graß. d. §. bonorum quæſt. 3. n. 8.* Et licet de vidua tantum loquatur, in viduo tamen etiam locum habet. *Novell. 53. c. fin. Geil. 2. obſ. 98. n. 5. Schneid. d. loc. n. 17. Borcholt de grad. consil. de ſucceß. conj. p. 248. Cui non obſtat Novell. 117. c. 5. cujus finalia verba de quarta, quæ conjugi iniquè repulſo vel repudiato debetur, loquuntur.*

49. In pluribus etiam caſibus utilius meliusq; eſt, bonorum poſſeſsionem petere, quam jure civili ſuccedere, ut notant ſingulariter *Sichard. ad d. t. Vaſq. de ſucceß. lib. 2. §. 15. Ioann. Oldend. in claß. ſuis claß. 5. act. 6. Graß. d. §. bonorum quæſt. 5. Forſt. lib. 2. c. 30. Donell. 7. comment. 14. in fin.*

50. Tradunt communiter interpretes petitione hereditatis lapſu 30 annorum contra ignorantem heredem extincta, peti bonorum poſſeſsionem à tempore ſcientiæ poſſe *Sichard. ſupr. cit. t. Duar. ad tit. de bon. poß. c. 6. p. (mihi) 576. Marant. in l. is poteſt ff. de adq. hered. n. 10. & 97. Graß. d. quæſt. 5. n. 12.* Quod tamen in praxi vix ſuſtineri poſſe exiſtimo, cum præſcriptio actionem omnem ſuſtulerit & præſcribenti dominium tribuerit. Heres ſuus inſtitutus, licet juris civilis remedium habeat, tamen cum hereditas delata poſſeſsionem ſimul non transferat, *l. cum heredes §. 23. ff. de acquir. poß.* Ideo utilius nonnunquam eſt bonorum poſſeſsionem petere, maximè in caſu *l. 2. §. ſi ſub conditione ff. de bon. poß. ſecund. tab. l. hi demum ff. eod.* cum illa juſtiſsimam poſſeſsionis cauſam præbeat. Hodie paratiſsimum eſt remedium *l. fin. C. de edict. D. Adr. toll.* Præteritis autem ſuis maximè emancipatis datur bonorum poſſeſsio, quia licet tali teſtamentum jure civili nullum ſit, ſi tamen ſignatum ſit 7. teſtium ſignis, jure prætorio eatenus ſubſiſtit, ut contra tab. bonorum poſſeſsio detur.

51. Nec ijs aſſentiri poſſum qui Marchiones, Principes, Comites & Barones imperij Romani prætorib. Rom. aſsimulant, utpote cum hodie ejuſmodi magnates in provincijs conſtitutionum ferendarum poteſtatem habeant, quæ non minus ac leges valent.

valent. Ut tamen constitutiones hujusmodi effectum in supremis judicijs habeant necessum est, eas confirmatione Imperatoris roborari. Dogma namq; quorundam, qui Principes in suis territorijs posse statuunt, quod Imperator, simpliciter acceptum erroneum esse rectè monet Jacob. de S. *Georg. & alij interpretes.*

52. Prætor bonorum possessionem dando heredem non facit *in pr. ibi. quos autem Inst. de bon. poss. Marant. in d. l. is potest n. 4. Duar. in tit. de bon. poss. c. 1. p. 575. Myns. in rubr. d. t. n. 8. VVes. in §. emancipatos 4. de inst. & exhered. lib. & in §. quos autem h. t. & in par. eod. n. 2. Forst. 2. de success. 29. Bodin. 1. de Rep. c. 4. p. 44.* Imo in acquirenda hereditate & succedendi modo inter hæreditatem & bonorum possessionem magna est differentia. Nemo enim invitus fit bonorum possessor, cum tamen heredibus suis etiam invitis & ignorantibus hereditas deferatur. Bonorum quoq; possessionem agnoscere filius inscio patre potest. *l. 1. C. qui admitt. ad bon. poss.* Adire vero hæreditatem non nisi eo jubente potest, *l. si quis §. jussum ff. de acquir. hered. Marant. in repet. d. l. is potest n. 5. Donell 7. comment. 14. Grass. §. bonorum quæst. 12. n. 1. Alias differentias recensent Balduinus. ad tit. Inst. de bon poss. Azo in summ. C. eod. Schneid. Inst. d. t. n. 7. Sichard. ad t. C. qui admitt. ad bon. poss. n. 22. Marant. præall. loc. n. 2. & seqq.*

53. Bonorum tamen possessor effectu juris inspecto pro herede habetur. *arg. l. 117. ff. de R. I. & l. 2. ff. de bon. poss. Coras. in l. Gallus 29. §. & quid ff. de lib. & posth. Donell. d. c. 14. Myns. in rubr. h. t. n. 9. Duaren. in t. de bon. poss. c. 7. p. 577. VVes. in par. eod. n. 12. Grass §. bonorum quæst. 18. Obrecht disp. 20. th. 237.* Ideo conditio, si hæres erit, in bonorum quoq; possessore adimpletur *l. in conditionibus §. si patronus ff. de condit. & demonst.* & mandatum, ad petendam hæreditatem, datum, ad bonorum quoq; possessionem extenditur *l. diligentèr ff. mandati.* Ideo & hæ voces nonnunquam promiscuè usurpantur *l. 3. §. 1. ff. de bon. poss. l. hereditatis 137. ff. de V. S. l fin. qui admitt. ad bon. poss. l. 19. §. 2. & ibi Gothofr. ff. de condit. & demonstr. Donell. præall. c. 14.*

Coroll.

Coroll.

1. *Pater uni filiorum plus quam alteri relinquere potest, licet ab intestato æqualitèr succedant.*

2. *Feudum igitur num uni prælegare possit quæritur.* N.

3. *Utrum inops conjunx, cui in testamento minus quartâ parte maritus reliquisset, ac simul prohibuisset ne plus peteret, nihilominus tamen contra mariti dispositionem quartæ supplitionem petere possit?* A.

4. *L. si unquam. C. de revoc. donat. generalem esse communiter concluditur. Verùm negantium opinio an etiam defendi possit videbimus.*

5. *Hæreditas pactis seu conventionibus non datur.*

6. *Præscriptio contra pactum de reluendo vel retrovendendo non attenditur.*

Disputatio VI.

DE CONTRACTIBUS REALIBUS, VERBORUM OBLIGATIONIBUS, Fidejussoribus & literarum obligationibus.

Respondente FRANCISCO *STAPELIO Lemgovia VVestphal.*

DE OBLIGATIONIBUS.

TITULUS XIV.

THESIS I.

SEcundum juris objectum, RES nimirum, in dominio adquirendo, & obligatione constituenda potissimum versatur. De illo hactenus Justinianus, superest de obligationibus ut dispiciatur.

2. Obligationes Justin. recte ad res non vero ad jus personarum refert, Licet enim obligationes non corporis adquirendi, sed personæ obligandæ causa ineantur. *l. 3. de O & A.* non tamen jus sive statum & qualitatem personarum continent, Ideo ratione vinculi obligatio, & inde nascens actio personalis dicitur, Jus tamen personæ nullibi appellatur, ut recte *Gæd. c. 9. de contr. stipul. & ad l. 49. n 8. ff. de V. S. Diss. Vult. 1. disc. 4. & 16. Aliter Accursius qui ad actiones referri putat. teste Vult. ibid.*

3. Obligatio autem est juris vinculum id est efficax & legitimum vinculum, non in sola æquitate consistens *l. stichum 95. §. naturalis de solutio.* sed juris effectum producens. Cujus vinculi necessitate adstringimur, ab initio volentes ex post facto etiam inviti tenemur, & non nisi adversa parte volente, vel legitimo dissolutionis modo interveniente liberamur. *l. 8. §. si volam de*

O. & A. alicujus rei solvendæ causa subintellige vel facti præstandi, id enim vocabulo Rei quoq; continetur. *l. 6. de V. S.* Addit deniq; Justin. Secundum civitatis nostræ jura quibus verbis denotat, jus Romanum obligationem quoquo modo inducens, vel confirmans, obligatio enim secundum jura iniri, & solutio ad juris normam sequi debet.

4. Hinc constat definitionem prædictam non de sola naturali obligatione, quæ non tam juris quam æquitatis vinculum est. *l. Stichum 95. §. naturalis, de solution.* nec de sola civili obligatione, quæ actionem quidem, non vero exactionem generat & producit, adeoq; in effectu efficaciter non obstringit. Sed de obligatione naturali quidem æquitate subnixa, juris tamen civilis robur habente intelligendam esse.

5. Hæc tamen obligatio, nonnunquam etiam naturalis, & jurisgentium appellatur, *ut in l. naturales ff. de O. & A. l. fidejussor. 16. §. naturalis ff de Fidejuss. l cum amplius 84. §. fin ff. de R. I.*

6. Nuda naturalis obligatio etiam juris quosdam effectus habet, in fidejussionibus, novationibus, compensationibus, condictionibus, & similibus *l. Græce 8. §. 1. l. fidejussor. 16. § fidejussor. ff. de fidejuss. l. 1. ff. de novation. l. etiam ff. de compens. Dd. in l. 1. ff. de cond. Indeb. Cujac. in l. Frater à fratre ff. de cond. Indeb. lib. 9. ad Afric. Vult. 1. disc. 16.*

7. Nonnunquam etiam naturalis obligatio sumitur pro obligatione quadam, solà honestate nitente, nulla juris necessitate nos obstringente, qualis est illa quæ ad ἀντίδωρα nos obligat. *l. sed etsi 25. §. consuluit ff. de pet. hered. l. si non sortem 26. §. libertus de cond. Indeb.*

8. Obligationes autem sunt vel civiles vel Prætoriæ. Civiles sunt quæ jure Civili vel constitutæ vel comprobatæ sunt. Constitutas jure civili appellat Justinianus, quæ ex lege aliqua, vel senatusconsulto, vel certa constitutione substantiam capiunt, & introductæ sunt, quales sunt obligationes quæ ex pactis legitimis *l. si quis argentum C de donat.* vel ex alia lege, ut ex l. Aquilia aut etiam ex stipulatu similive contractu juris civilis oriuntur.

9. Sub quibus etiam continentur obligationes ex constitutionibus provincialibus principum nostri seculi, vel statutis civi-

tatum

tatum introductæ, has enim magis juri civili, quam prætorio, ad ſcribendas eſſe ratio juris ſuadet, utpote cum ſtatuta & conſtitutiones hujusmodi juris civilis ſpecies ſint.

10. Comprobatas jure civili obligationes appellat Juſtin. obligationes juris gentium quas jus civile confirmat *l. 7. ff. de pact.*

11. Prætoriæ obligationes ſunt, quas Prætor ex ſua jurisdictione introduxit, qualis eſt obligatio, quæ ex conſtituto oritur, aliæq; ſimiles de quibus *in §. Inſt. de diviſ. ſtipul. agitur.*

12. Non tamen omnes obligationes, ex quibus edicto ſuo actiones prætor pollicetur, prætoriæ ſunt, utpote cum prætor in omnibus actionibus juris gentium, etiam judices dare dicatur *l. 1. ff. depoſ. l. 1. ff. comm. Ioan Oldend. claß. 4. action. 15. n. 1.*

13. Oriuntur obligationes, ex contractu vel quaſi, & ex delicto vel quaſi.

14. Contractus Labeone auctore, eſt ultro citroq; obligatio, id eſt, *ut Gœd. definit in l. Labeo. ff. de V. S.* ex conſenſu utrinq; interveniente enaſcens obligatio. Quo intellectu etiam contractus *μονοπλεύροι* hac definitione comprehenduntur. Rectiùs vero & explicatius contractus definiri poteſt conventio cum cauſa *l. 7. ff. de pact. ibi. Cujac.*

15. Contractus ſunt certi vel incerti, ſive, quod idem eſt nominati vel innominati. Hi dicuntur ex eo, quod, licet nomen habeant eo tamen nec inter ſe nec ab alijs contractibus ſatis diſcernantur, de quibus agitur in tit. Digeſtorum de præſc. verb. quæ ob id variæ cauſarum figuræ dicuntur, *in l. 1. ff de O. & A.* Illi certi ſunt contractus certum & diſtinctum nomen certamq; formam habent ſuntq; in quadruplici differentia, Aut Re, vel Verbis vel Litteris vel Conſenſu perficiuntur, Quamvis enim hæc quatuor, res nimirum, verba, ſcriptura & conſenſus, in eodem contractu concurrere poſsint; cum tamen quosdam contractus res, quosdam vero verba, quosdam ſcriptura, quosdam conſenſus potiſsimum & principaliter perficiat, ideo à potiori, quod cuiq; contractui ſubſtantiam tribuit, prædicto modo contractus diſtinguuntur.

QUIBUS MODIS RE CONTRAHITUR OBLIGATIO

TITULUS XV.

DE MUTUO.

Primo referuntur quatuor contractus reales, qui scilicet Rei interventu perficiuntur, *l. obligamur 52. de O. & A.* Quorum enumeratione tamen alij contractus similes re consistentes nequaquam excluduntur. Precarium namq; & permutatio, sive contractus innominatus, do ut des, & similes ex re oriri, & ex rei datione substantiam capere recte dicuntur.

2. Prima species contractus realis est MUTUUM, quod commodè definitur creditum, sive contractus quantitatis eâ lege datæ, ut eadem in genere, non in specie reddatur. *l. 2. in pr. ff. h. t. Cujac. in par. hic.*

3. Quantitas est res fungibilis, quæ pondere, numero, vel mensura constat, id est quæ natura, aptitudine & consuetudine numerando, ponderando, vel mensurando, æstimatur, *Cujac. 11. obs. 37. Goed. ad l. 4. n. 25. de Verb. S. Diss. Don. ad l. 22. h. t. Zas. 1. sing. respons. 1. n. 22. & ad l. 2. pr. n. 27. h. t.* Quamvis enim res etiam aliæ, pondus numerum vel mensuram recipiunt, tamen exinde non æstimantur, nec functionem subeunt, Ideo in ijs mutuum non consistit.

4. Datur autem quantitas vel longa manu vere & naturaliter *l. pecuniam 79. ff. de solutio.* vel brevi manu id est fictione juris *l. roganti l. singularia ff. de reb. cred. l. licet 43. §. 1. ff. de jur. dot. l. 3. §. 12. ff. de don. int. vir & uxor.*

5. Simili modo consumptione ex post facto mutuum nonnunquam conciliari videtur, ratione scilicet condictionis, quæ perinde ac si ab initio mutuum constitisset, ex consumptione nascitur. *l. nam etsi ff. de reb. cred. Cujac. 13. obs. 28.*

6. Datur autem quantitas ea lege, ut eadem in genere, non in specie reddatur. Si tamen ijdem nummi mutuo dati nonnunquam restituantur, nihilominus ratione intentionis contrahentium mutuum contractum esse recte dicitur, *Accur. in l. 2. in pr. verbo speciem ff. h. t. Zasius ibid. n. 9. Don. n. 5. Diss. Decius ibid.*

7. Ge-

7. Genus vero hoc in se continet ut ejusdem bonitatis, & naturæ mutuo datum restituatur *l. 3. ff. de reb. cred.* Unde pro thaleris integris ad numerum nulla æstimatione adjecta, mutuo datis, integri quoq; thaleri non habita ratione valoris extrinseci reddendi sunt. *Vide Cothman Consil. 36.*

Sin vero thaleri mutuo dentur sine ulla qualitatis adjectione, an integri Reichsthal. fuerint, quæritur an ad numerum dati videantur? Quæstionis cardo in eo vertitur an vox Thaller æstimationem vel corpus denotet. Et quidem Budæus exquisitus rei monetariæ indagator æstimationem hac voce, significari autumat *lib. 2. c. 13. & 26. n. 6.* Unde & decretum deputationis inter thaleros, & thaleros, quos Zahlthaller vocat, distinguit: Accedit quod hæc sententia æquior videatur cum contra lucrum captantem militet. Scio tamen contrarium pronunciatum, ex eo solo, quod thalerus in plerisq; locis corpus ipsum notet. *Knich. de jur. provocand. n. 149.*

An vero quod de nummis in specie creditis in specie restituendis traditur ad alios etiam contractus maximè bonæ fidei, extendendum sit difficilis est quæstionis. Et quidem communiter id affirmari notat *Molin. de monet. quæst. 93. Boer. decis. 327. n. 4. & 5. Cravett. consil. 47. n. 5. Menoch. cons. 49. n. 48. Geil. 2. obs. 73. Kopp. quæst. 2. Moll. Constit. Saxon. lib. 7. const. 29.* quæ sententia licet forsan à pluribus probetur, & secundum eam pronunciari meminerim, tamen non sunt exigui momenti rationes quæ ab ea secessionem facere suadent, Quorum non postrema est, quod contrahentes in Emptione Venditione, locatione conductione, & similibus, pretium quod fuit tempore contractus respexerint, id vero non in corporibus, sed in æstimatione & numerata pecunia constiterit: *argu. l. Rutilia polla ff. de contrah. empt. quo etiam Cothm. Respon. 36. n. 241. vers. septimo respicere videtur. Molin. hanc sententiam plurib. defendit d. loc. Covar. c. 7. n. 3. de mutat. monet. communem esse tradit. vid. Caspar. Ant. Thessau. de augmen. mon. n. 60.*

8. Imo nec creditor majoris sive grossæ monetæ minutam monetam recipere cogitur si exinde damnum aliquod laturus sit. *l. debitorem ff. de solutionib. Francis. Hottom. quæst. Illust. 15.*

Hodie vero singulari constitutione Imperij à Ferdinando

Imper. anno 59. lata cautum est, ne creditor majoris summæ ultra 25. floren. in minuta pecunia accipere cogatur.

9. Ex mutuo oritur condictio certi specialis. Omnis tamen etiam actio personalis, condictio certi recte appellatur. *§. appellamus Inst. de Action. l. 9. de reb. Cred. ibi Don. num. 4. Zas. 9. Oldend. clas. 4. act. 17.*

DE INDEBITO.

Refertur quoq; ad contractus reales indebiti solutio, & quidem proxime ad mutuum accedit. Licet enim solvens, magis se liberandi quam obligandi animum habeat, Quia tamen in effectu indebitum accipiens, perinde obligatur, & condictione tenetur, ac si mutuum ei datum esset, ideo re obligari recte dicitur, Et Indebitum hujusmodi à Cujacio Promutuum appellatur. *in par. C. de cond. Indeb. & 8. obs. 34.*

2. Est autem Indebitum quod nullo penitus jure debetur *l. Indebitum 47. ff. de cond. Indeb. l. naturaliter 13. ff. eod.* Quod enim aliquam causam solutionis habet, vel scienter solutum est, illud indebitum esse non censetur, nec tanquam indebitum condicitur, *l. cum is ff. de cond. Indeb. l. in summa l. 1. ff. eod. VVesenb. in paratit. D. h. t.*

3. Pupillus non tenetur indebiti condictione, ratione suæ personæ sed nec ex ipsa obligatione, si tamen rem ipsam habeat & ex ea locupletior factus sit, vel ex re obligatio nascatur. vel deniq; pupillus doli capax sit, dolumq; committat, efficaciter tenebitur, *l. naturaliter 13. ff. de cond. Indeb. l. Furiosus de O & A. l. 1. § 15 ff. depos. l. 5. ff. de auct. tut. Cujac. ad l. 127. de V. O. Pac. cent 4. q. 10. Diss. Don. in d. l. 127.*

DE COMMODATO.

Altera contractus realis species est Commodatum, quod est quasi mutuum ad usum, ut retrò mutuum commodatum ad abusum dici potest, cum promiscua hæc omnia sint. *l. Item legato §. 2. de legat. 3. l. quæsitum §. si quis eodem ff. de fund. inst. & instrum leg. Cujac. in par. ff. h. t.*

Dilucidius autem definitur commodatum contractus quo

res

res gratis utenda datur ad tempus, modumve certum, ea lege ut eadem ipsa reddatur.

2. Gratis rem commodare oportet, si quid enim mercedis loco, vel aliud quippiam intervenerit, locatio potius erit, vel in alium contractum innominatum commodatum degenerabit. *l. 5. §. Rem tibi dedi ff. h. t.*

3. Utenda vero non absumenda datur, Ideo in rebus quæ usu consumuntur commodatum non consistit, nisi forsan hujusmodi res dicis vel Pompæ causa commodantur. *l. 3. §. fin. cum l. seq. ff. commod.*

4. Datur vero non simpliciter commodatum, sed ad certum tempus usum & modum, Quo ipso à precario differt. *l. 17. §. 3. l. 5. §. 8. ff. h. t. l. 2. C. eod.*

5. Et cum ad usum tantum detur commodatum, commodator vero dominus & possessor rei maneat, ideo, si casu fortuito res commodata pereat, domini commodatoris damno cedit. *l. incendium. D. si certum petat.* Si vero culpa casum præcesserit, vel de casu quid convenerit, eum quoq; commodatarius præstabit. *l. contractui. ff. de R. I. Delr. ad d. l. contractus c. 8. per tot.*

6. Casus autem nunquam præsumitur sed ab allegante probandus est, *arg. l. 3. §. 1. ff. de off. præf. vig. l. sicut. 5. C. de fid. inst. l. 7. in pr. verb. doceat ff. de eden.*

7. Extra casum fortuitum si res commodata, culpa commodatarij pereat, ea omnis & quælibet licet levissima à commodatario præstanda est utpote cum commodatum commodatarij utilitatem imprimis respiciat, *l. sicut certo §. nunc videndum ff. comm.* Si tamen utriusq; gratia commodetur levis tantummodo culpa præstatur, *d. l. si ut certo, Gomez. 2. var. resol. c. 7. n. 3.*

8. In precario vero ob metum continuum, repetitionis rei precario datæ, & singularem precario dantis liberalitatem, doli tantum & latæ culpæ ratio habetur. *l. contractus 23. de R. I. l. quæsitum 8. §. eum quoq; de precar. VVesenb. in parat. ff. de prec. n. 4. in fin. Hyppol. à Coll. in d. l. 23. Sturt. ibid. n. 17.*

DE DEPOSITO.

9. Tertia contractus realis species est depositum, cujus genera præcipue tria sunt.

Primum

Primum eſt rei litigioſæ apud ſequeſtrem, ex certa cauſa facta depoſitio, *l. licet 17. §. 1. ff. depoſ. Goed. ad Rub. tit. de ſequæſt. poſſ. & fructuum n. 8. & in l. 110. n. 2. de V. S.* Quæ adeo efficax eſt ut etiam poſſeſſionem naturalem in ſequeſtrem transferat *d. §. 1.* niſi expreſſe contrarium actum ſit *l. intereſſe ff. de acquir vel amitt. poſſ.*

10. Depoſitum hoc regulariter eſt prohibitum *l. un. C. de prohib. ſeque. pecu. c. 2. extr. de ſeq. poſſ. & fructi. maximè ſi alter poſſideat. Dd. in d. l. un. Men. Rem. retinen. poſſ. ult. n. 45. Geil. d. arr. Imper. c. 1. n. 7. Mynſ. cent. 5. obſ. 35. Cor. 3. miſc. 2. n. 6. Goed. ad c. 1. n. 83. & ſeqq. extr. de ſeq. poſſ & fr. Diſſ. Rober. 1. ſent. jur. c. 5. Cuj. in par. C. de prohib. ſeque. Forn. in l. ſequeſter. d. V. S.* Sin vero ipſa poſſeſſio litigioſa vel utraq; pars eam apprehendere tentet metusq; armorum *l. ſi bujus §. æquiſſimum ff. de uſuf. Fac. l. fin. ff. d. off. proc. cæſ. Geil. 1. obſ. 5. n 6. Mynſ. 2. obſ. 11. Fichar. conſ. 7. n. 3. Cor. miſc. 2. n. 9. Diſſ. Goed. in d. tract. c. 2. n. 44. Don. ad Rubr C. uti poſſ.* Vel fugæ. *l. 7. §. fin. qui ſatis. cogun. Coler. de proc. exec. p. 1. c. 2. n. 100. Alex. conſ. 6. n. 10. p. 4. Gail. 2. obſ. 44.* Aliave juſta cauſa ſubſit majoris mali præcavendi cauſa admitti ſequeſtratio ſolet *l. Imperatoris ff. d. appell. l. ſi cum dotem §. ſi vero ff. ſol. matr. c. ex litteris extr. de dolo & cont. c. ex tranſmiſſa extr. de reſtitut. ſpolio l. Senatusconſulto. in fin. ff. de off. præſ.*

11. Depoſiti hæc ſpecies ſequeſtratio etiam juſtè decreta, idonea ſatisdatione ab eo qui plures pro ſe præſumptiones habet, præſtita relaxatur. *Iaſ. in l. lex ff. quæ ſatiſ. cog.*

12. Secundum genus depoſiti eſt publicum, quando ſcilicet apud judicem vel in æde ſacra res deponitur. *l. obſignare C. de ſolutio.*

Quod depoſitum ſi legitime expediatur non modo curſum uſurarum ſiſtit, ſed & debitorem ab omni penitus periculo immunem & liberum reddit. *d. l. obſignare. ibi Sichard.*

13. Deniq; Tertium genus depoſiti eſt privatum. Quod definitur contractus re conſtans, gratis cuſtodiendæ rei, quæ traditur, ſub fide reſtituendi.

14. Cum vero in depoſito deponentis tantum utilitas plenumq; verſetur, ideo lata tantum culpa & dolus in ea præſtatur. *l. quod Nerva. ff. depoſ. l. ſi hominem 7. in pr. ff. eod. l. 23. de reg. jur. Hipp. à Coll. ad l. 23. de R. I. ubi Sturt. & Bocer. c. 4. n. 3.*

Sin

Sin vero utriusq; utilitas versatur, levisquoq; culpa attenditur. Sin autem depositarius operam suam in accipiendo deposito offerat, vel pro custodia pecuniam accipiat, de levissima etiam culpa tenebitur. *l. 1. §. sæpè ff. depos. c. fin. extr. eod. l. 5. §. 2. ff comm. Dec. ad l. 23. de R. I. Schn. In §. præterea Inst. quib. mod. re contr. n. 17.*

15. Imo & casum fortuitum præstat si ita convenerit, *l. 1. C. depos.* vel in restituendo mora commissa sit. *l. si in Asia 12. ff depos.*

16. Notandum tamen singulariter est, quod quoad depositi causam, latam culpam committere is dicatur, qui non eam in rem deposita quam in suis adhibet diligentiam *l. quod Nerva. ff. h. t.* Quæ culpa in socitate alijsq; contractibus levis est. *§ fin. Inst. de societ. Cujus rationem vid. apud Cuj. in l. 23 ff. d. R. I. VVesenb. in parat. ff. depos.*

Alia quoq; in deposito singularia recepta sunt ne scilicet opponi compensatio possit. *l. fin. C. de Compens. Cuj lib. 15 c. 12. Diss. vulgo Dd. quorum opinionem tuetur Don. in §. bonæ fidei 10 .Inst. de action.* Nec res deposita pro alio debito retineri queat, *l. penul. cum Auth. seq. C. depos.* Sed celeriter ejus restitutio adjudicanda sit *d. l. pen. & ult. C. depos.*

Duplum quoq; nonnunquam in deposito præstandum venit *l. 1. ff. d. t.* Et depositarius omnibus creditoribus ratione depositi præfertur *l. si hominem 7. §. fin. ff. h. t. si scilicet res deposita extat.* Nam si non extet, habet quidem etiam jus prælationis post privilegia inter Chirographarios *l. si ventri §. si tamen ff. d. privil. credit. Stracha de decoctoribus de p. ult. Molinæ. de usuris quæst. 83. n. 6, 6. Moll. 1. semest. c. 26.*

Ijs quoq; qui apud argentarios deponunt, ob utilitatem publicam receptum est, ut in re etiam non extante præferantur, Solo excepto eo qui necessarios sumptus fecit, *l. 8. ff. depos* quod statutis Lubecensibus ad quosvis de positores extensum videtur, *lib. 2. tit. 1. art. 12.* nisi eum intellexeris de re deposita surrepta adhuc extante prout Hamburg. *lib. 2. tit. 5. art. 6. hoc explicant.*

DE PIGNORE.

17. Quarta contractus realis species est PIGNUS, quod in

genere potest definiri contractus, quo quid deponitur vel supponitur, propter obligationis alicujus fidem, & adimplendæ rei vinculum.

Depositio vera & realis fit per traditionem, de qua specie pignoris hoc loco Iust. agit: suppositio fit per conventionem, constitutionem nimirum hypothecæ, de qua accipienda est *l. 1. ff. de pign. actio.*

Est quoq; aliud pignus Prætorium, quod à magistratu constituitur *l. 2. C. de prætor. pign.* Sub quo etiam judiciale pignus continetur. *d. l. 2.* Quod quidem jus in re tribuit, alijs tamen creditoribus πρωτοπραξίαν habentibus regulariter non præjudicat *l. cum unus ff. Quib. ex caus. in poss. eatur.*

18. Lege etiam pignus seu hypotheca in specialibus quibusdam casibus constituitur. De quibus agitur *in tit D. & C. in quib. cas. tac. pign. contr.*

19. Pignore dato in creditorem quidem possessio naturalis, sed tamen justa transit, *l. quæcunq; §. 1. ff. de publ. in rem. ac. l. si servus 22. ff. de noxal. action. l. 3. §. fin. ff. ad exhib. l etsi fortiù ff. de pignor. action. Cuj. 18. obs. 24. & tr. ad Afric. 7. in l. si de eo 40. ff. de adquir. poss. Goed. de sequæst possess. c. 2. n. 6. & 7.*

Sed dominium penes debitorem manet Unde creditor rei pignoratæ fructus non lucratur, sed eos, & quidem tam perceptos quam percipiendos in sortem imputare cogitur. *l. 2. C. de pact. pign. l. 1. C. de distr. pign. l. 3. C. de pign. Goed. all. loco.*

Nisi forsan de fructuum perceptione jure Αντιχρήσεως inter contrahentes convenerit *l. si pecuniam ff. de pign. act.*

20 Pignus cum plerumq; utriusq; gratia, & creditoris ut tutius sit creditum, & debitoris, ut facilius ei credatur, detur, ideo in eo levis culpa regulariter tantum à creditore præstatur.

Quamvis enim in *§. fin. h. t.* casus fortuitus tantum excipiatur non tamen consequitur, de omni culpa præter casum fortuitum creditorem teneri *arg. l. si negotia ff. de negot. gest.* Si vero creditoris potissimum utilitas interveniat, custodia seu exactissima diligentia à creditore exigitur *l. si cum venderet. §. fin. cum l. seq. ff. de pign. act. junct. l. sicut 19. C. de pign. Iohan. Ferr. Mont. in l. 23. de R. I. p. 120.*

In

21. In pignore autem prætorio lata tantum culpa præstatur *l. prætor ait. § est præterea ff. de Reb. auct. iudici. poss.*

22. Ex pignore datur actio pignoratitia personalis directa, quæ competit debitori soluto debito ad repetendum pignus *l. si rem 9. §. omnis l. quod si l. solutum l. eleganter 21. §. 1. l. si pecuniam 33. ff. de pign. act.* Vel contraria quæ datur creditori ad sumptus in rem pignori acceptam factos repetendos, vel ad præstandum id quod natura pignoris postulabat *l. 1. in fin. l. si quis 36. ff. h. t.* Alia est hypothecaria qua creditor rem pignori obligatam apud quemcunq; possessorem repertam persequitur de qua agitur *tit. ff. de pign. §. Item serviana Inst. de action.*

DE VERBORUM OBLIGATIONIBUS

TITULUS XVI.

1. Verbis contrahitur obligatio potissimum stipulatione, Quamvis enim aliæ quoq; sint species obligationis verborum, ut dictio dotis & jusjurandum liberti *Cajus in Instit. tit. 9. & Ulpian. in frag. t. de dotibus l. 2. vers. dos C. Theod. de incest. nupt. l fin. C. Theod. de dotib. l. Iusjurandi 7. ff. de oper. lib. l. 13. de acceptil. Cuj. in tit. de V. O. cir. prin. Goed. in proleg. de contra stip. n. 10. & seqq. Diss. Donel. ad Rubr. de V. O. Vult. ad pr. Inst. de V. O. n. 11. 12. 13. & 14.* tamen cum jusjurandum liberti non frequentetur, dictio quoq; dotis solennis sublata sit *C. de dotis promiss.* Ideo de stipulatione imprimis agere Justiniano libuit.

2. Est autem verborum obligatio sive stipulatio; Verborum conceptio, seu conventio, qua interrogatus daturum facturumq;, quod interrogatus est, congrue & incontinenti respondet, *l. 5. §. 1. de V. O.*

A pollicitatione differt, cum illa sit offerentis tantum promissio *l. 3. de pollicit.* Et quidem ratione formæ adeoq; veræ Essentiæ est Juris civilis, nam licet omnes gentes interrogando & respondendo se quoq; invicem semper obligarint Proverb. Salom. C. 6. tamen talem formam interrogationis & responsionis qualis jure Romano inducta est, apud alias quoq; gentes receptam fuisse nullibi dicitur, Ideo Juri civili stipulationem Justinianus recte

adscribit. *§. de constituta Inst. de act. l. 1. ff. locat. l. 126. §. 2. de V. O. Cuj. in l. 1. §. fin. de V. O. Goed. in tr. de cont. stip. c. 2. concl. 1. Diß. VValth. 1. misc. 11. Hot. ad §. 2. Inst. de Iur. nat. gent & civ. Ræuar. 4. var. 15.* Nec quicquam facit *lex 8. §. fin. de accept.* nam ibi tantum intentio JCti est demonstrare etiam contractus Juris gentium scilicet si ij noventur, atq; ita juris civilis qualitatem assumant, acceptilatione tolli.

3. Stipulari licet proprie is dicatur, qui interrogat, promittentis tamen factum eadem vox nonnunquam exprimit. *l. in bonæ 7 ff. de eo quod cer. loc. l si non sortem 26. §. si decem 13. ff. de cond Ind. l. In his 5. § Imperator. ff. de solut l. si debitor 39. de contrab. empt. l. magna C. de contr. & comm. stip. Novell. 97. §. 1.*

4. Olim verba stipulationum solemnia erant prodita, nec referebat Græcane essent an Latina, *§. 1. Inst. de V. O. l. 1. §. fin. eod.* utpote cum omnis generis contractibus stipulationes adhiberentur, constitutione vero Leonis quibuscunq; verbis sensum contrahentium exprimentibus contrahi posse cautum est. *l. omnes 10. C. de Cont. & com stipul. §. 1. in fin Inst de V. O.*

5. Imo moribus hodiernis tam valet quod pacto, quam quod stipulatione promittitur ut *notat Bolognetus ad Rubr. ff. h. t.* Idemq; in Germania observari testatur *VVesenb. in parat. ff. de pact. n. 9. vers. quamq; qui allegat Bald. & Salic. in l. petens 21. C. de pact. Ias. in l. 7. §. sed cum nullo n. 4. ff. de pact.*

6. Materiæ tamen hujus utilitas non ob id minor est, quam olim fuit cum quæ de stipulationibus tradita sunt, ad pacta etiam referri, & negotijs quotidie incidentibus applicari usus doceat.

7. Stipulatio aliarum obligationum firmandarum causa adinventa est, Unde communi Dd. opinione receptum est. Stipulationem per se nisi alia causa, aliusve contractus subsit, non subsistere *arg l. 2 §. circa. ff. de dol. mal. & met. caus. except.*

Quæ tamen sententia à Bartolo elegantibus rationibus impugnatur *arg. l. 6. C. si certum. petat. & l si divortio ff. de V. O.* eundemq; sequitur novissime Parladorius *lib. 2. quotidianarum c. 3. n. 55. & d. l. 2. §.* circa, recte de promissione ex falsa, vel non secuta causa interpretatur. Frustra enim diceret Justin. verbis contrahi obligationem si aliam causam obligationis existere necesse esset.

Ex

8. Ex stipulatione certæ rei id est quæ qualis quantaq; sit, reipsa demonstratur, vel relatione ad aliud intelligitur, condictio certi oritur.

9. Ex stipulatione rei incertæ id est quæ quidem certa est, prædicto tamen modo demonstrari nequit ex stipulatu actio nascitur eaq; sæpe condictio incerti appellatur, *l. si stipulatus ff. de usur. l. 3. C. de inut. stipul. l. diem 27. §. fin. ff. de recept. arbitr.*

Si vero plane incertum in stipulationem deductum sit ea plane non subsistit. *l. ita stipulatus 115. ff. hoc t. l. cum post. §. gener socero ff. de Iur. dot.*

10. Pure promissum confestim quidem peti potest. In exactione tamen temperamentum quoddam arbitrio Judicis determinandum, adhiberi æquum est. *l. quod dicimus 105. ff. de solut. Alciat. lib. 2. παρέργων. c. 8. Iacob. Menoch lib. 2. arb. quæstio. cas. 27. Corr. 2. miscel. c. 6. n. 9. Don. ad l. 41. §. 1. n. 3 & seqq. de V. O. Pet. Fab. in l. 14. ff. de R. I.* rejecta opinione illorum, qui vel dicendum *arg. l promissor ff. de Const. pec.* vel quadrimestre spacium debitori indulgendum censent, utpote cum isti casus sint singulares, nec ad debitum ex stipulatione extendi queant.

11. In diem debitum ratione natæ obligationis statim debetur, ideo ante diem solutum tanquam indebitum non repetitur. *l. in diem 10. ff. de cond. Indeb.* Quia tamen ante diei adventum exactio fieri nequit effectu in specto ne quidem deberi in diem quod promissum est videtur. *l. eum qui calendis §. fin. ff de V. O. l. obligationum fere §. 1. ff. de O. & A.*

Ideò ante diem agenti exceptio plus petitionis recte opponitur. *§. si quis agens Instr. de Action.*

12. Dies promissioni adjectus promissoris causa appositus intelligitur. Ideo in diem promissum ante diei adventum etiam invito creditori solui potest. *l. stipulatio ista 38. §. inter incertum 10. l. continuus 137. §. cum ita l. eum qui §. 1. ff. de V. O.* Nisi aliud actum fuisse, vel creditoris causa tempus promissioni adjectum esse appareat. *l qui Romæ ff. de V. O. l Creditor. 102. ff. de solut. arg. l. cum qui 15 ff de An. legat l si ita 4. §. pegasus ff. l leg 2. atq; ita quoq; accipienda videtur l. Item illa 18. ff. de constitut pecun. quando scilicet justa causa*

 subest

subest quo minus creditor debitum oblatum recipiat Fab. 1. Conject. 1. Goed. ad l. 12. ff. de V. S. Diss. Cuj. 23. obs. 22.

13. Ad tempus certum deberi ex stipulatione nil potest utpote cum tempus, quod per se nihil est, per se quoq; obligationem nec constituat, nec tollat. Quia tamen iniquum est, & bonæ fidei contrarium, ultra conventionis legem aliquem obstringi, ideo agens post tempus stipulationi adjectum per exceptionem repellitur, *l. obligationum §. placet ff. de O. & A. §. ut si stipuleris Inst. h. t.*

14. Promissum in annos singulos non adjecto tempore, quoad stipulator vixerit, ad heredes stipulantis transit. *Dd. in l. stichum §. 1. ff. de V. O. arg. l. veteres C. de contrah. stipul.*

15. Conditio stipulationi adjecta obligationis effectum plane suspendit, ideo pendente ea nihil omnino debetur & solutum ante conditionis existentiam tanquam indebitum recte repetitur. *l. sub conditione 16. ff. de Cond. Indeb.*

Ob spem tamen debitum iri pro creditore habetur, cui sub conditione quid debetur. Ideo in possessionem custodiæ causa recte mittitur. *l. 6. l. 11. ff. Quib. ex caus. in poss. eatur.* Non tamen ex secundo ut appellant decerto, possidendi & distrahendi causa in possessionem mitti potest. *l. pen. in fin. ff. d. t.* Sin vero debitor in diem suspectus de fuga sit, etiam detineri, arrestari, imo & incarcerari donec de solvendo sufficienter caverit, potest. *Matt. Coler de processib. Execut. p. 2. c. 3. n. 109.*

16. Conditio negativa de non faciendo utpote non ascendendo in capitolium non adimpletur, nisi mortis momento; nec locum habet, in contractibus, in quibus mens contrahentium ex verbis æstimatur, Cautio quæ Mutiana appellatur quæ in legatis & ultimis voluntatibus obtinet *l. mutiana 7. ff. de cond. & demonst.*

17. Conditionales obligationes seu potius spes obligationis ad heredes transit idq; in quacunq; conditione, sive ea casualis sive potestativa sit, procedit. *l. veteres C. de contr. stipul. l. fin ff. de condition. Instit. Cuj. in l si quis 57. ff. de verb. obl Don. in l. qui Romæ 122. §. agerius ff. h. t. Gœd. de contra. stip. c. 9. n. 177. & seqq. Diss. Alciat. 1. di. spunct. 13. Conn. 6. comm. 3. Duar. ad d. §. agerius.*

Nisi

Nisi aliud actum, vel industriam personæ electam esse appareat *l. qui Romæ §. Agerius ff. de V. O. l. fidejussor 16. in fin. ff. de fidejuss.*

18. In dandi obligationibus promissor præcisè ad rem dandam obligatur, *l. ubi ff. h. t.* quod idem puto in venditore rei propriæ, is enim ad rem suam emptori vere & animo domini tradendam tenetur *l. 11. ff. de Act. empt.*

In faciendi obligationibus factum ita est in obligatione ut si id non præstetur promissor quod interest præstando liberetur *l. si quis ab alio ff. de R. Iudicata. l. stipulationes non dividuntur n. 26. Ant. Fab. 6. conject. 17. Gomez. 2. var. resol. c 10 n. 22. Goed. de contrah. stip. c. 9. conclus. 4. n. 21. & seqq. Diss. Cujac. in d. l. 27. Corr. 2. misc. 3. Pin. ad l. 1. par. 3. n. 25. C. de bon. mater.*

Quando vero lex præcise factum alicujus imponit, vel favor pro facto militat promissor ad id præstandum omnino obligatur. *l. restituere ff. de Rei vind. l. 21. §. 4. ff. de novi oper. nunciat.* Cum vero interesse probatio difficilis sit, consultius equidem erit certum quid eo nomine stipulari, In Camera imperiali liberum relinquitur actori, an interesse probatione se gravare vel *6.* pro centum loco interesse sumere velit. Recessu deputationis Anno 1600. habitæ.

DE DUOBUS REIS STIPULANDI ET PROMITTENDI.

TITULUS XVII.

1. Stipulandi & promittendi rei plures esse possunt quibus in solidum promissum debetur, quiq; in solidum promissa præstare tenentur, *Inst. h. t. tt. ff. & C. eod.*

2. Reos veteres appellabant omnes, de quorum re disceptabatur *Cic. 2. de orator. Ideo Reos & debendi & credendi dicimus.*

3. Promittendi plures Rei simul conventi divisionis beneficio juvantur, Et quidem non tantum ij qui pro se invicem fidejusserunt, sed & omnes alij Correi debendi quos verbo ἀλληλεγγύων *in Nov. 99 contineri Iohan Goed. not. de contrah. stip. C. 5. conclus. 10. n. 160. & cap. 9. concl. 5. n. 127. & seqq. Cujac. in d. Nov. 99. VVes. in par. de duob. reis n. 7. Duar ad l. si ex toto. 8. § si ita scriptum ff. de leg. 1. Diss. Don. ad auth. hoc ita C. de duobus reis. Costal. ad l. vir uxori 17. ff. ad SC. Vellei.*

Idq;

Idq; usu communi receptum est, *VVurmſ. in pract. obſ. tit. 28. obſ. 11.* licet negare non possimus contextum *d. Nov.* præcipuè respicere Correos pro se invicem. *fidejubentes Ronchegallus de duo. reis n. 99.* Quod etiam ἐπιβλέποντος Novellarum Julianus Græcus Interpres probat.

4. Beneficium excussionis vulgo Interpp. Correis etiam tribuunt, quod tamen nullo Jure, nisi quando invicem correi fidejusserunt cautum esse putamus.

5. Correus unus in solidum solvens adversus suum correum, actionem nullam, nisi ea ipsi cessa sit, habet, ex æquitate tamen negotiorum gestorum actionem Interpp. solventi correo concedunt.

6. Si ab uno correorum partem debiti stipulator simpliciter acceperit, divisisse obligationem intelligitur. *l. si creditores C. de pact.* Sola tamen conventio ad inducendam hujusmodi divisionem non sufficit, *l. si debitori 47. ff. de fidejuss. l. fin. C. de Senten. pass.*

DE STIPULATIONIBUS SERVORUM.

TITULUS XVIII.

1. Servi nostri stipulando sibi vel domino, vel Impersonaliter id est sine adjectione personæ nobis acquirunt, utpote cum servi ex nostra voluntate stipulari, nostrumq; negotium agere intelligantur *l. quod servus ff. de acq. vel amitt. poss.*

2. Hereditarius servus simpliciter stipulando hereditati adquirit, Domino vero vel defuncto vel heredi futuro ex presse stipulando nihil agit, *l. ejus qui 41. ff. de reb. cred. l. servus 16. ff. h. t.*

3. Hereditas defuncti personam in plerisq; casibus sustinet, exceptis ijs, in quibus vel persona vera vel factum respicitur, ut in ususfructus adquisitione *l. ususfructus ff. de stipul. servor.* Et in furto hereditati jacenti facto, *l. in eo ff. de acq. rer. domin. l. 1. §. scævola ff. si is qui test. lib. esse jus.*

4. Facta cum actu naturali perficiuntur, ideo in ijs servi quoq; persona consideratur, Ex facto tamen utilitas promanans ad Dnm. redundat, *l. stipulatio ista 38. hi qui sunt l. quod dicitur 130. de V O. Francisc. Conn. 2. Comm. 3. n. 5.*

Itineris

Itineris tamen ſtipulatio cum jus ſervitutis contineat, domini perſonam reſpicit, *l. ſi communis 17. ff. h. t.*

5. Communis ſervus ei, à quo ſtipulari jubetur, vel ei, cui nominatim id eſt adjecto certo nomine vel proprio vel appellativo ita ut intelligi poſsit de quo ſenſerit, ſtipulando acquirit, *l. 2. & 3. C. d. liber. præt. l. communis 37. ff. h. t.*

Si tamen ab uno juſſus alteri nominatim ſtipulatus fuerit, ei qui juſsit nihilominus acquirit *l. fin. C. per quas perſ. nob. ad quir.*

6. Servus communis uni Dominorum quod adquirere nequit, id alteri capaci accreſcit, Idemq; eſt in ſervo à duobus bona fide poſſeſſo *l. 19. ff. de ſtip. ſervor.*

Qua tamen de re diſſenſionem veterum Ictorum fuiſſe ex *l. qui bona 23. §. 3. ff. d. adquir. rer. domin. & l. ſi ſervo § ſi duorum ff. de uſufr. apparet.*

DE DIVISIONE STIPULATIONUM.

TITULUS XIX.

1. Dividuntur porro ſtipulationes ex cauſa efficiente in Judiciales, Prætorias Conventionales & communes, Judiciales dicuntur, quæ ex mero judicis à Prætore ſc. dati ſive pedanei officio proficiſcuntur & ad judicati executionem faciliorem exiguntur, qualis eſt de dolo cautio & ſimiles *§. præterea inſ. de Actio.*

2. In generaliori ſignificatione tamen ſub judicialibus prætoriæ quoq; comprehenduntur quo ſenſu vox (Judicialis) *in l. 1. ff. de prætor. ſtipul. accipitur.*

3. Prætoriæ ſtipulationes ſunt, quas Prætor ex mero officio, eoq; vel nobili id eſt non implorato, vel non nobili id eſt imploratione præcedente exigit, Quod poſtremum in cautionalibus ſtipulationib. fieri neceſſum eſt, quas hic Juſt. ſub prætorijs ſtipulationib. comprehendere *ex l. 1. ff. de præt. ſtipul. manifeſto liquet.*

4. Hæ cautionales ſtipulationes domino dari, ut nova actio ſit id eſt ut præter illam, quæ jam competit, alia ex ſtipulatu detur.

5. Ad Prætorias ſtipulationes referuntur & illæ, quas Ædiles exigunt, quæ tamen à Prætorijs differunt. Ideo vocem (Prætoris) *in §. 2. h. t.* ſpuriam eſſe liquet, niſi cum Contro 2. ſuccifivarum c. 19.

 dicere

dicere quis malit, Prætoris vocem late pro quovis magistratu accipi. Quod tamen sermonis proprietas & juris ratio vix admittit.

6. Aliæ quoq; cautiones & stipulationes, quas quilibet magistratus, jurisdictionem & imperium habens, exigit, vim prætoriarum habent.

7. Communes stipulationes sunt quam nonnunquam Prætor, nonnunquam Judex exigit, qualis est cautio rem ratam haberi, rem pupillis salvam fore, quarum utraq; uno imprimis casu, à Judice exigi solet, ut latius explicat *Ioan. Goed. de contrah. stipul. C. 5.*

8. Conventionales deniq; dicuntur, quæ solo partium consensu, verbis expresso constat & perficiuntur; Aliæ autem omnes cautiones & stipulationes, conventionem quidem continent, sed à Judice & prætore conformatam & exactam, cui parêre necessum est.

DE INUTILIBUS STIPULATIONIBUS.

TITULUS XX.

1. Quomodo stipulationes ratione rei personæ & formæ, conditionumve adjectione inutiles sint Imper: hic subijcit, & primo generalem regulam constituit.

Quod res commercio hominum exemptæ in stipulationem deduci nequeant, Quòd tum demum procedit si stipulator rei commercium non habeat. Promissor enim, rei cujus commercium non habet ad æstimationem ejus præstandam obligatur *l. multum 34. ff de V. O. ubi vide Cujac. contraria recte diluentem.*

2. Liber homo cum æstimationem non recipiat, ideo nec in stipulationem rectè deducitur, Et licet ex post factò servus fiat nihilomagis stipulatio convalescit, Nec enim adversam ejusmodi fortunam exspectare vel spectare, civile vel naturale est *l. inter sacram 83. §. sacram ff. de V. O. l. quod res §. area ff d. solut.* In qua celsi JCti opinio reprobatur. Cujus tamen vestigium *in l. chorus 79. in fin. ff. de l. 3. reperitur.*

3. Res sacra in stipulationem non cadit, cum nullius sit Venditio tamen rei sacræ, quoad actionem, ad interesse subsistit. *l. 25. ff. d. contr. empt. §. fin. Instit. eod.*

Rem

4. Rem meam pure mihi dari ſtipulor inutiliter cum mea amplius fieri nequeat, *l si rem meam ff. d. V. O. l. quod diem §. 4. ff. d. ſolut.* Tradi tamen rem meam recte ſtipulari poſſum *l. 4. §. Labeo ff. d. dolo & met. except.* Sin vero rem alienam ſtipuler & ea ex cauſa lucrativa mea fiat ſtipulatio evaneſcit *l. inter ſtipulantem §. ſi rem ff. d. V. O.*

5. Alienum factum non recte promittitur. *d. l. inter ſtipulantem ff. d. V. O.* Adeo ut ne quidem talis promiſsio juramento vallata valeat *c. etſi Chriſtus extr. d. Iurei.*

Niſi proprium factum ſimul promittatur, vel pæna promiſſioni adijciatur *l. ſtipulatio iſta §. ſi ſtipuler. ff. d. V. O.* Nec adverſatur, his quæ diximus *l. 5. ff. de duob. reis.* In qua alienas operas vocat JCtus non eas quas alius præſtare debet, ſed ad quas libertus ratione officij patrono debiti non obligatur & tamen eas ſuſcipit *l. operæ ff. d. oper. libert.*

Si tamen quis promittat dolum malum abeſſe, item habere licere, non ſimplex abnutivum eſt, ſed ſubintelligitur promiſſorem curaturum ne per ſe heredesq; ſuos contra fiat *l. inter ſtipulantem 83. ff. d. V. O.* Ex qua explicanda eſt generalitas *l ſtipulatio iſta ff. eod. Goed. d. contra ſtip. c. 6. n. 190.*

6. Alteri quoq; non recte ſtipulamur, niſi ei, cujus in poteſtate ſumus, cujusve negotium ad nos vel officij vel publici utilitatis ratione pertinet, in his enim caſib. quib. aliquid prædictorum intervenit, ſæpe alij ſtipulando adquirimus.

Hinc magiſtratus cautionem exigendo acquirit pupillis & ſimilibus caſibus.

7. In reali quoq; numeratione ob frequentem mutui uſum receptum eſt, ſi quis ſuos nummos nomine alterius, eodem etiam ignorante mature dederit alteri acquiratur condictio ut in caſu *l. certi §. nummos ff. d. reb. cred. Faber. in l quo tuetla ff. d. R. I.*

Idemq; in donatione in alterius gratiam facta valet. Singulari quoq; dotium favore receptum eſt, ut avus maternus vel etiam pater ſtipulando utilem nepti vel filiæ actionem acquirat, *l. Gajus 45 ff. ſol. matrim* directa eis non cedit *l ſi genero C. d. jur dot.* Adjici quoq; ſtipulationibus perſona alia ſolutionis cauſa poteſt cui ſtipulando quidem nihil adquiritur, ſed hoc tamen permittitur, ut

promissum accipiat, Quod invito etiam stipulatore facere, & stipulatorem ipso jure liberare potest. Plura de adjecto solutioni, vid. apud Stracham in tractatu quem edidit, *de adj. solut.*

8. In contractibus jus adcrescendi locum non habet, ideo pro parte inutilis stipulatio, pro altera parte tantum subsistit, nec utile per inutile vitiatur cujus rationem *vid. apud. Ferdin. Vasquium de succes. creat l. 1. §. 10. n. 117.*

9. Pater filiofamilias stipulando in ijs, quæ juris non quæ facti sunt recte adquirit, Patris namq; vox filij censetur, in ijs videlicet rebus, quæ patri adquiruntur, non vero in peculijs adventitijs & castrensibus.

10. Ratione formæ inutilis est stipulatio, si quis non congruè ad interrogata respondeat, Si tamen in quantitate plus stipulanti minus quis promittat & diversitas responsionis illico placeat, non in totum, sed in superfluo vitiabitur stipulatio, atq; ita hoc loco inutilis dicitur stipulatio ratione ejus, quod plus interrogatum, quam responsum *l. 1. §. sed si mihi ff. de V. O. Cujac. in d. l. 1. d. V. O. Goed. d. contr stip. c 4. n. 55. Diß, Don. in d. l. 1.*

Nec obstat *l. si decem 52. ff. locati.* In qua non ratione diversitatis summæ, sed ratione deficientis consensus inutilis est stipulatio. Nec quicquid huc facit *l. si quis 120. ff. d. V. O.* in qua quantitas certa tanquam modus adijcitur, *atq; ita l. si servus legatus 108. §. quod. quinq; 10. ff. d. leg. 1. cum d. l.* si quis conciliatur.

11. Inter filium & patrem nulla subsistit efficax obligatio ne quidem in bonis adventitijs in quibus parens non habet usumfructum *arg. l. 7. ff. de O. & A. arg. l. non solum ff. de injur. l. 1. auth. tricennali C. d. bon. mater. l. fin. C. eod.* nisi ratione Castrensis peculij *l. 1. & tt. ff. d. castr. pecul.* cum alijs tamen filiusfamilias recte contrahit nisi specialiter prohibeatur, ut in SC. Macedoniano.

12. Servus vero nec Domino nec alijs recte obligatur adeo ut ne quidem pro eo alius intervenire queat, quoad actionis tamen tributoriæ & de peculio effectum utilis est obligatio servi ad hoc ut fidejussor interveniens obligetur. *l. si quis 56. §. 2. ff. de fidejus. arg. l. nec servus 41. ff. d. pecul. l. quod servus 50. ff. eod.*

13. Stipulatio verba & consensum requirit, ideo mutus qui voce, & furiosus ac infans, qui intellectu destituuntur, stipulari

nequeunt

nequeunt, Servi tamen horum ijs recte ſtipulantur, cum per ſibi ſubjectas perſonas acquirere nullibi prohibeantur.

14. Quamvis autem infans tutore auctore, poſſeſsionem & hereditatem adquirere poſsit, *l. quamvis §. infans ff. d. acquir. poß. l. ſervo §. ſi pupillo ff. ad SC. Trebell. l. ſi infanti C. de Iur. deliber.* Non tamen auctore tutore ſtipulari poteſt. Quia in ſtipulatione requiritur ut ſtipulans fandi facultatem habeat, qui per alium ſupplere nequit. In alijs vero quæ animi ſunt auctoritas tutorum ſufficit.

15. Infantia vulgo ex annis 7. æſtimatur *arg. l. 1. §. ſufficit. ff. de admi. tutor.* Infantiæ vero proximus ab interpretibus dicitur qui 8. annum eſt ingreſſus. Pubertati autem proximus maſculis 10. ætatis annum & 6. menſes fæmina vero 9. annum & 6. menſes agens appellatur, Verùm cum certa lege tempora hæc definita non reperiamus, tutius & rectius eſt, ut diſtinctio hæc puerilis ætatis Judicis prudentis arbitrio determinanda relinquatur. *Menoch. de arbitr. Iud. quæſt. lib. 2. caſ. 57.*

16. Impubes patre auctore in cujus poteſtate eſt, obligari nequit alij, quia læſus adverſus patrem actionem non habet, nec utilitatem ex tali obligatione ſentire poteſt, utpote quæ ad patrem tranſit. Tutore vero auctore recte obligatur impubes quia ei læſo datur regreſſus adverſus tutorem, & commodum exinde emanans ei cedit.

17. Impoſsibilis conditio ſtipulationi adjecta eluſionem quandam potius, quàm contrahentium conſenſum, continere & operari videtur, Inſtitutioni vero heredum adjecta in favorem ultimarum voluntatum, pro non adjecta habetur & pro mendo reputatur *§. ſub conditione ſup. de her. Inſt.*

18. Promittens ſub conditione, ſi digito cælum non attigerit purè debet. Si tamen hujuſmodi ſtipulationi pænæ ſtipulatio acceſſerit, ea non tenet. *l. ſi homo 69. ff. d. V. O.*

19. Verborum obligatio præſentiam contrahentium deſiderat, ideo per epiſtolam inter contrahentes conceptam non ſubſiſtit, *Don. ad l. 1. prim. n. 4. & 10. ff. h. t. Gomez. 2. var. reſol. n. 3. verſ. ex quo primo Duar. Cuj. ad d. l. 1. Goed. de contr. ſtip. c. 3. concl. 13. per. tot. Diß. VVeß. ad §. 11. in fin. Inſt. de Inſt. ſtipul.* Per Epiſtolam tamen id eſt

 inſtru-

instrumentum, quod inter præsentes conficitur, stipulatio rectè probatur, atq; ita vox epistolæ *in l. ea quæ ff. de don. inter vi. & ux. arg. l. 137. §. pen ff. d. V. O. l. 4. ff. de sponsal. accipitur.*

20. Instrumentum publicum à Notario testibus præsentib. confectum, ut & scriptura ab ipsis contrahentibus subscripta præsumptioné veritatis irrefragabilem operatur, omniaq; ita scripta solenniter & debito modo pacta censentur & regulariter contrariam probationem ejusmodi instrumenta non patiuntur, nisi valde evidentem, talem nimirum, quæ hoc loco exprimitur, vel similem *l optimam C. d. contr. stipul l. cum precibus C. de prob. Didacus Covar. observat. practicam. c. 20. n. 16. Cravet· consil. 857.*

21. Privata vero scriptura regulariter & maxime pro scribente nihil probat *l. rationes l. exemplo C. d. probatio. Nicolaus d. passeribus tract. de script. priva.*

22 Stipulationes olim ex verborum solemnitate æstimabantur, nec obligationes & actiones inde nascentes, ab heredibus vel contra heredes initium sumebant *l. Un. C. ut actio ab her. & ad hered. l. scrupulosam C. de cont. stipul.* Ideo stipulationes in tempus mortis vel post mortem concipi non poterãt, Hodie vero scrupulositate illa verborum sublata consensu quibuscunq; verbis modo congrue ex presso, stipulationes quia recte perficiuntur ideo post mortem vel pridie quam moriar. concepta stipulatio valet *l 45. §. 1. h. t. l. 11. C. de contrah. stip.*

23. Stipulatio hoc modo concepta cum moriar. semper valuit, Quia illud tempus etiam ultimum agonis momentum vitæ accensetur *l extraneum 9. C. d. herd. Inst. l. heres ff. de cond. & demonst.*

24. Ordo præposterus & verborum inversiones stipulationem non vitiant, modo, quid actum sit intelligatur.

25. Error tamen in corpore quod in stipulationem deducitur, eam vitiat Qualitatis vero, vel nomin s, vel materiæ error non nocet, *l. si id quod aurum. 22. l. si in nomine 32. ff. d. V. O.* Ex doli tamen clausula tenebitur si quis sciens fefellerit, *d. l. 22.* In Emtione tamen error in materia contractum vitiat *l. 9 in fin. ff. d. cont. empt.* cujus diversitatis ratio est, quòd in Emptione non ad corpus tantum sed ad precium quod ex materiæ qualitate æstimatur

respi-

respiciatur, in stipulatione tamen, res quæ in stipulationem deducitur, consideretur. *l. quicquid ff. de V. O.*

26. Turpis conditio pro Impossibili habetur *arg. l. filius ff. d. condit. Inst.* Ideo ejusdem adjectio stipulationem vitiat, ob turpem autem causam promissum, si vel utriusq; turpitudo vel promittentis tamen versetur, non quidem peti potest. Si tamen solutum sit non repetitur, *l. 4. §. fin. ff. de cond. ob turp. caus.*

DE FIDEIUSSORIBUS

TITULUS XXI.

1. Stipulationis species est Fidejussio, qua quis pro debitore promittit, Reo nihilominus manente obligato.

2. Hac definitione fidejussor à constituente & mandante, qui pacto vel solo consensu, Item à novante, qui ex nova obligatione principali liberato obligantur, distinguitur: Quemadmodum & expromissor is propriè loquendo dicitur qui alienam obligationem novandi animo in se suscipit *l. & eleganter §. servus ff. de dol. mal. l. qui libertinus ff. de oper. liber. Carol. Molinæ in Rubr. de Verb. O. n. 54. Iacob. Cujaci. in l. 5. ff. d. t. Goed. d. cont. stip. c. 5. conc. 5. n. 23.* Nonnunquam tamen expromissor pro fidejussore nudo accipitur. *l. in eo 110. §. 1. ff. d. R. I. l. in personam §. 1. ff. de pact.* Ideo expromissorem qui se ad instar principalis obligat, beneficium excussionis nihilominus habere crebrius receptum & verius est, *l. ubi quis ff. de const. pecun. Coth. Respons. 22 & respon. 77 ubi Anton. Heringium temere* obnitentem & facultati Juridicæ nostræ contradicentem solidè refutat.

3. Obligationi cuilibet, tam naturali quam civili accedere fidejussor potest, pro civiliter tamen tantum obligato fidejussor accedens tenetur quidem sed tamen exceptione principali suo competente se rectè tuetur *l. 7. ff. d. except.*

4. Servus Jure naturali inspecto, cum consentire queat, ideo ex consensu naturaliter quoq; obligatur, pro alio tamen extra causam peculiarem promittens vel alterius obligationem novando in se suscipiens plane non obligatur. In novatione enim interventus personæ requiritur Quàm cum servus sustinere Jure civili

civili non intelligatur ideo quoad novationem nullatenus obligaridicitur §. *fin. inf. Quib. mod. obl. toll.* in alijs quoq; quibusdam casib. ne naturaliter quidem servus obligatur. *de quib. vid. Cuj. 8. obs. c. 11.*

5. Obligationi ex delictis vel criminib. nascenti accedere fidejussor potest, si pecuniariter agatur. *l. Græce §. si ex delicto ff. h. t. l. si quis pro eo 50. §. 3. ff. d. fidej. Gomez lib. 3. var. resol. c. 9. n. 8. Menoch. lib. 2. arb. Iud. quæst. cent. 4. cas. 303. n. 3. Goed. d. cont. stip. c. 6. n. 406.*

Si autem pœna corpori infligenda veniat, fidejussoria cautio, nisi ex magna causa locum non habet *l. si quis in fin. ff. hoc tit. l. dicus ff. de custod. & exhib. reor. Iacob Men. d. arb. Iud. quæstion. c. 303. Goed. de cont. stip. c. 6. n. 406. Diß. Gomez 3. var. resol. c. 9. n. 8. Covar. var. resol lib. 2. c. 8. n. 8.* Nec ad pænæ corporalis à principali promeritæ præstandæ obligationem fidejussio valet, Quamvis de facto nonnunq; contigisse & in locis nonnullis observari haud obscure innuat *c. cum homo quæst. 23. c. 95. cui suffragatur historia dæmonis à Cicerone 3. offic. & Valer. Max. 4. memor. c. 7. relata.*

6. Fidejussio, effectu obligationis inspectô semper sequitur, licet tempore & verborum solennitate inspecta præcedere possit.

7. Fidejussores cum plurib. oneribus subjaceant, beneficijs quoq; nonnullis sublevantur, quorm unum tantum hoc titu. recensetur nimirum beneficium sive exceptio Divisionis. Epistolâ sive rescripto Div. Adriani fidejussorib. data Cum enim plures creditores in solidum ipso jure obligentur, id vero iniquitatem quandam vel rigorem redoleat, Ideo D. Adrianus constituit ut liceat fidejussorib. ante vel post litem contestatam Exceptionem hanc divisionis objicere eaq; creditorem in solidum agentem, pro quota con fidejussorum suorum à se re pellere eaq; ex ceptio locum habet, etiamsi scriptum sit in solidum fidejussores obligatos esse. *l. 3. C. h. t.*

8. Locum vero habet inter fidejussores beneficium hoc divisionis tempore litis contestatæ solvendo existentes, postea vero facultatib. si unus vel alter labatur, id creditoris damno cedit, quod non ob litis contestationem, (utpote qua nemo causam suam deteriorem reddit) sed ob divisam per eam obligationem, qua factâ, reparari priorem in solidum actionem jus non patitur, contingit *l. liberum C. h. t.*

Credi-

9. Creditor autem unum ex fidejussorib. conveniendo non statim divisisse obligationem censetur *l. reos. C. h. t.* Nisi solutionem ab uno acceperit *l. si creditores C d. pact.* nec obstat l. 2. ff. d. duobus reis in qua vox petitionis non ad Reos debendi sed stipulandi refertur.

10. Secundum beneficium fidejussoribus competens ex Nov 4. introductum Ordinis sive Excussionis adpellatur, quo fidejussor conventus primo creditorem principalem excutere jubet, Quod beneficium Jure digest. soli Fisco competebat, *l. moschis ff. d jur fisc.* Quib. vero casib. hodie hoc beneficium locum habeat quibusve cesset eleganter tradit *Ludol. Scrad. in misc. c. 5. Rebuffus ad l. si ita ff. d. V. S. & novissime Anton. Hering. d. fidejussoribus c. 27.*

11. Tertium beneficium est cedendarum actionum quod appellatur, quo fidejussor solidum solvens petit sibi cedi actiones à creditore contra suos fidejussores, idq; vel ante vel statim post solutionem fiat necessum est. *l. 11. C. h. t. l. ut fidejussor 39 l. cum is 36 ff. h. t. junct. l. Modestinus 76. ff. d. solut.*

12. Cessio hæc fit vel Instrumento cessionis facto, vel ut plerumq; fieri videmus, reddito chirographo cujus redditio cessionem continet, *Bald. in l. f. C. quand. fisc. vel priv. l. 1. C. d. donat.* Quamvis securius & rectius sit id fieri mediante instrumento cessionis per ea quæ tradit *Colerus part. 2. c. 2. n. 58. Moll. 2. semest. 20.*

13. Si quis sine cessione solvat, merito id sibi imputat, nec adversus suos confidejussores regressum habet. Hoc tamen casu cum confidejussoris negocium utiliter gesserit, æquius est, ut ei negociorum gestorum actione subveniatur, *l. 2. ibi glos. ff. d. duobus reis. l. reos. ff. eod. Auth. hoc ita C. eod. Heigius ad tit. de duobus reis Inst. n. 15.*

Notandum singulariter est, quod Reo principali à sententia contra se vel fidejussorem appellante & Inhibitionem impetrante executio contra fidejussorem suspendatur. *arg. l. 1. C. d. div. rescrip. Lanfr. c. quoniam n. 137 Bart. in l. omnes 19. ff. d. except Francus d. fidejus. c. 3. n. 113.*

14. Beneficia autem prædicta tum demum locum habent nisi ijs renunciatum sit, non tamen generalis renunciatio sufficit sed specialis requiritur. *arg. l. 3. C. h. t. l. sed etsi § quæsitum ff. si quis caut. Bald. cons. 4. vol. 1. & novissimè Ioan. Koppen. dec 53. Hering c 17.*

15. Si vero quibusdam beneficijs in specie renunciatum, & deinde generalis clausula renunciatoria subjecta sit, perinde est ac si

omnibus beneficijs singulariter renunciatum esset per ea quæ tradit *Koppen. & Hering. dd. locis* Nec his quæ de renunciatione diximus adversatur Nov. 137. ubi renunciari excussionis beneficio non posse dicitur. Id enim in casu speciali ibidem tradito locum tantum habet ut rectè ibidem notat Jac. Cujaci.

16. Ratione formæ & materiæ in plus obligari non potest fidejussor quam Reus principalis, arctius tamen quoad intercessionis effectum & personas quæ firmius & efficacius ipso principali debitore obligantur, dummodo in eandem causam fidejubeant, *l. Græce 8 §. illud. ff. d. fidei. §. fidejussores Inst. eod. Connan. 6. comm. c. 6. n. 8. Goed. d. cont. stipul. c. 4. n. 76. cum seqq. Diss. Gomez. 2. var. resol. c. 13. n. 2. Duar. ad l. 1. §. si stipulanti ff. d. V. O.*

17. In majorem tamen summam, quam Reus obligatus fuit fidejussio facta non in totum vitiatur, sed quoad debitum principale efficax & utilis est, *l. si ultra 22. C. h. t. l. hactenus in fin. ff. locati l. 1. §. sed si mihi. l. inter stipulantem 83. §. si stipulante ff. d. V. O. l. si à Reo. 7. ff. h. t.*

Ideo *l. Græce §. illud. ff. h. t.* ita interpretandus est, ut in eo quod plus est, plane vel omnino non valeat fidejussio, sed tantum in summa principali quæ vere dicebatur. Et hæc sententia æquior est, licet contraria suis rationibus non destituatur.

18. Reo principali moram committente fidejussor quoq; non in summam tantum capitalem sed & in interesse tenetur cum in omnem causam fidejussisse intelligatur. *l. quæro ff. locati.* Interesse verò id non tam jure actionis quam officio judicis præstatur *l. centum ff. d. eo quod certo loco.*

19. Fidejussor pro sciente vel mandate principali fidejubens, mandati, pro ignorante vero utiliter fidem suam interponens negociorũ gestorum actionem contra principalem suum habet etiam nulla cessione opus habet *l. ex mandato ff. mandati* ut scilicet pro principali solutum recuperet, vel à fidejussionis vinculo se liberet *l. lusius 38. l. si mandatu 45. ff. mand.*

20. Quod scriptum est in instrumento fidejussionis quemadmodum alio quolibet instrumento solemniter & rite peractum esse præsumitur *l. cum precibus. C. d. probation.* Quod tamen intelligendum est de solemnitate intrinseca, quæ verbis inest non vero de extrinseca quæ ex verbis colligi nequit, ut si scriptum sit, minorem vendidisse.

esse non statim intelligitur tutoris auctoritatem accessisse, nisi id quoq; scriptum sit *l. sciendum ibi Dd. d. V. O.*

DE LITERARUM OBLIGATIONIBUS
TITULUS XXII.

1. Jure antiquissimo nominum obligationes in usu fuerunt, quæ tamen tempore JCtorum jam obsoluerant, Ideo in *l. 1. ff. d. O. & A.* hujus obligationis quæ literis contrahitur mentio non fit, Successit deinceps literarum obligatio quæ ex solo chirographo pecuniam creditam numeratam esse testante, oritur.

2. Agenti tamen ex hujusmodi obligatione exceptio non numeratæ pecuniæ opponi potest, quæ hoc præ alijs exceptionib. singulare habet, quod intra biennium opposita onus probandi in creditorem devolvat, qui si in probatione numerationis factæ deficiat, actione quoq; cadit.

3. Biennio vero elapso privilegium hoc quoad probationem licet exspiret, si tamen debitor præsumptionem ex chirographo temporis lapsu confirmato elidere, & numerationem factam non esse probare possit & velit, eum audiendum esse tanquam æquius communiter interpretes statuunt, *arg. l. 10. l. si ex cautione C. d. non num pec. l. fin. C. d. plus petitio l. 4. §. 16. d. dol. mal. & met. exc. Sneid. in Inst. h. t. n. 11. Gomez 2. var. resol. c. 6. n. 7.* Nec obstat *l. fin. C. d. cond. ex leg.* in qua agitur de condictione quæ ratione privilegiatæ exceptionis non numeratæ pecuniæ oritur. Nec tamen negatur si post biennium debitor probet numerationem factã non esse, quod condictio tum demum cesset, Non itidem adversatur, Quod nisi exceptio non numeratæ pecuniæ spatio biennij circumscribatur litterarum obligatio ex ea nasci non posse videatur, quia tum demum ea efficax nihilominus est, si debitor in probatione non factæ numerationis deficiat, *Diss. Odefr. Azo. Butrigar. Placent. quos recenset: Eman. Cost. in l. si ex cautione C. h. t. fallentia ult: Vasq. d. success. creat. lib. 1. §. 9. n. 22. Duar. ad tit. C. d. non num. pec. Donel. in l. 8. n. 21. C. h. t. Eamq; suo tempore communem fuisse asserit Alberic. in l. 3. C. d. t.*

4. Quamvis nonnulli interpretes inter mercatores exceptioni prædictæ locum non esse tradant *VVesenb consil. 31. Coler. d. proces. execut. p. 4. c. 1. n. 90.* Verius tamen est exceptionem hanc ob sanctionis generalitatem ad quosvis de credita pecunia contrahentes referendam esse, *Stracha d. mercat. tit. quom. in caus. mercat procedatur cap. d. except. n. 9.*

5. Litig

5. Litterarum hæc obligatio eamq; elidens exceptio, in credito & rebus fungibilibus tantum locum habet, In alijs vero obligationibus specierum cessat *l. 5. l. 14. §. 1. C. d. non num. pecun. Sneid. in Inst. h. t. n. 15. & 16. Diss. Petrus de Bella pertica in l. in contractib. C. d. t. Eman. Cost. in l. si excautione C. d. t.* in quorum sententiam etiam Heigius hoc loco inclinat. Sed communis opinio est incontrarium *Vasq. de succes. creat. lib. 1. §. 9. n. 27.*

6. Cessat quoq; exceptio non numer. pecun. Si debitor partem debiti vel usurarum ex solvendo debitum agnoverit *l. 4. C. d. non num. pecun.* vel si exceptioni renunciatum sit *Accurs. in l. 3. C. d. non num. pec. Bald. in l. illicitas ff. d. off. præsid.* renunciationem tamen ejusmodi, ut pote in fraudem exceptionis excogitatam de jure effectum non sortiri, nisi ex intervallo facta sit, vel cum juramento rectius est, *Coler. d. proceß. executio. part. 1. c. 10. n. 229. arg. l. si unus §. illud ff. d. pact. arg. l. doli 19. vers. diversum ff. d. novat. Covarr. 2. Resolut. c. 4. n. 3.* adeo ut etsi quis juraverit ab initio chirographi se soluturum nihilominus hac exceptione uti queat *l. fin. C. d. non num. pec.*

7. Argentarijs quoq; opponi hæc exceptio de jure non potuit. *Nov. 136. c. 5.*

8. Contra apochas quoq; datas intra 30. dies non solutæ pecuniæ exceptio cum simili privilegio onus probandi in adversarium devolvente locum habet. Cujus exceptionis tempus ideo magis arctatum est, quod non sit tanta necessitas apocham, quanta est chirographum dandi.

9. Post 30. vero dies ex apocha tanta præsumptio seu potius probatio solutionis factæ oritur ut pleriq; in favorem liberationis *l. Arrianus ff. d. O. & A.* nec quidem probationem in contrarium attendendam esse censeant *arg. l. 14. §. 2. C. d. non num. pecun. VVesenb. cons. 42. n. 28. quod tamen vix dicendum est.*

10. Chirographum omne ut actionem producat causam obligationis certam contineat necessum est *l. 6. C. d. compens. l. 1. C. d. dot. cauta, l. conductionis 26. C. locati l. inductum 22. C. d. solutionib. l. 5. C. dep. l. qui tabulas 27. ff. d. furt. l. 5. l. 11. C. d. non num. pecun. Hott. 6. observ. 19.* nec his adversa est *l. ex plurib. 89. ff. d. solut.* nam ibi JCtus actionem ex chirographo apppellat eam quæ ex causa chirographi datur.

Diſputationum VII.

DE OBLIGATIONIBUS EX CONSENSU, ET USQUE AD FINEM LIB. III.

Reſpondente, HENRICO NIDERHOFIO *Hervordiâ-VVeſtph.*

TITULUS XXIV.

DE EMPTIONE ET VENDITIONE.

Thesis I.

EMptionis & venditionis vocabula latiſsimè patent, & ex L. XII. tab. omnem alienationem in ſe comprehendunt, *l. ſtatuliberum 29 in fin. ff. de ſtatulib. l. Sicut 8. §. Venditionis. 11. ff Quibus modu pignus vel hypoth. ſolvat. VVeſ. in proœm. h. t. & in par. eod. Erneſt. Cothman. Conſ. 40. n. 21. vid. Cont. 1. diſp. c. 6: Gothofred. ad l. 19. ff. de act. empt. lit. P. Alciat. 3. parerg. c. 22.* Veteres quoq; hiſcè vocibus emptionis venditionis promiſcuè uſos eſſe apparet ex *l. veteres. 19. ff. de act. empt. l. un. C. ſi ſervus extero. l. qui fundum. 7. §. qui bona. ff. pro Emptore. l. ſi in emptione. 34. ff. de contrahend. empt. Alciat. 5. parerg. 15. & ad l. 28. de V. S. Robert. 1. animadverſ. 7. 8. 9. 10. Idem. 1. notar. ad notat. Merc. 7. 8. 9. 10. Connan. 7. Comment 6. Ar. Pinel. ad pr. part. l. 2. c. 2. n. 3. C. de reſcind. vendit. fol. 180.* Utpotè cùm imaginariæ emptiones, venditiones plurimis negocijs adhiberentur, *Diß. Cujac. 12. Obſerv. 23. 9. Obſ. 15. & 1. not. Merc. 7. 8. 9. 10. Donell. 13. Comment. jur. civil. 1. & ad l. ſtipulatonum 5. §. ſtipulatio 1. n. 2. ff. de verb. oblig.* Hîc verò ſumitur à Juſtiniano pro contractu ſolo conſenſu inito. *l. Conſenſu. 2. de oblig. & act. l. in venditionibus 9. in princ. ff. h. t. l. 35. §. fin. de V. O. Alex. in additam. ad Bart. in l. 34. de contrah. empt. Hoſtienſ. in ſum. aur. h. t. n. 3. Dn. Vult. in l. R. c. 35* de re

cmpto-

emptori procerto pretio, venditori dando, tradendâ. *l. 1. in prin. & §. 1. l. nec emptio. 8. l. pacta conventa 72. ubi gloß. & Accurs. ff. h. t. l. nec emptio. 9. C. eod. l, ex empto. 11. §. & inprimis, de act. empt. l. 1. de rerum permut. Fabia. de Mont. pr. q. 5. Meno. lib. 3. Rem. adipisc. poßeß. n. 86. Schurff. Cent. 3. Cons. 97. n. 1.*

2. Contrahitur emptio & venditio dupliciter vel in scriptis, vel sine scriptis. *§. 1. h. t. l. Contractus. 17. C. de fide Instrum. & ibi gloß. Mozz. de divis. Empt. n. 1. Myns. & Dd ad all. §. 1. VVeß. in par. h. t. n. 5.*

3. In scriptis verò Emptio tum demum celebrari dicitur, si hoc expresè actum sit, ut in scripturam redigatur. *l. contractus. C. de fide Instrum. Decius in l. pactum quòd bona fide. n. 3. C. de pactis & Cons. 340. Odofred. in d. l. Contractus n. 9. Afflict. decis. 105. n. 4. Azo. in sum. C. h. t. n. 14 VVeß. præd. loc. n. 9. Myns. Resp. 45. n. 14. dec. 5. Tessaur decis. 197.* Non tamen necessum est, in specie expresè caveri & dici non aliter valere emptionem debere, quam si scribatur. *Oldendorp. clas. 4. act. 1.*

4. Si verò scriptura sine tali expresâ conventione in hoc contractu interveniat, emptio non in scriptis contracta, sed per scripturam tantum probata dicitur, *l. Contrahitur ff. de pign. l. 5. C. de transact. l. cum res C. de probat. Nicol. Mozzius de substant. Empt. vendit. n. 51. Modest. Pist. Cons. 35. quæst. 5. Vol. 1. Gabriel. in tit. de pact. Concl. 3. n. 1. vers. contrarium. Mascard. de probat. lib. 1. Concl. 425. n. 8. & 9. VVeß. Cons. 42. n. 2. & novißimè Fachin. 2. controvers. 97.* In scriptis Contractus emptionis & venditionis perfectus non censentur nisi omnes suas completiones, *in d. l. contractus* descriptas acceperit. *§. 1. h. t. Vasq. 1. Controvers. Illust. 38. n. 23. Gabriel. lib. 3. Comment. Concl. tit. de pact. Conclus. 3.*

5. Arrhæ plerumq; majoris cautionis gratiâ in hoc contractu intervenire solent, idq; duplici ratione, vel ut sint argumentum Emptionis contractæ. *l. quod arrha 35. de contrah. empt. in princ. h. t.* vel emptionis contrahendæ, si scilicet in scriptis ea contrahatur: Illo casu cum venditio perfecta sit; ideò arrharum datione vel amisione à contractu resilire non licet *l. 11. § 2. ff. de act. empt. l. 3. 6. & 7. C. de rescind. vendit. Donell. 13. Comment. 1. in fin. Cynus & Alberic. ad l. contractus § Illud C. de fide Instrum. Bart. ad l. 1. § unde quæritur ff. de public. Fabian de Mont. de Empt. vend. q. 5. n. 20. Diß. Zas. lib. 2. sing.*

resp.

resp. c.24. Mynſ. & Sbhneid. ad h. n. pr. Gomez. 2. Reſol. 2. n. 18. ſed venditum præcisè tradendum, *§ aliæ autem, ibi. & ad exemplum. Inſtit. de donat. l. ſi quis argentum. 35. § ult. C. eod. l. 11. ff. de act. empt.* Vel id fieri nequeat, intereſſe præſtandum eſt, *l. Contractus C. de fide Inſtrum. l 2. C. quando liceat ab empt. recedere. l. de contractu 3 l. ratas. 7. C. de reſcind. vendit. Bart. in l 9. num 21. ff. h. t. & in l. 72. de V. O. n. 19. Pinell. in l. 1. p. 3. n. 25. & ſeq. C. de bon. maternis. & in l. 2. p 2. c. 3 n. 20 & ſeqq. C. de reſcind. vendit. Iaſon in § actionum n. 147. Inſtit. de actionib Cujac. lib. 1. recept. ſent. Pauli tit. 13. § ſi & quod & in l. ſtipulationes non divid 72. de V. O. Anton. Fab. 6. conni. 17. Diſſ. Covarr. 2. variar. reſolut. 19. n. 1. Donell. in l. 72. de V. O. Goedd. de contrah. ſtipulat. c. 9. Concl. 4. n. 65. Qui putant venditorem non præcisè teneri ad traditionem rei, ſed intereſſe præſtando liberari.* Hoc verò caſu, dum alipuid ex completionibus deeſt; vel etiam ſi ſine ſcriptura emptionem contractum in promiſſum, necdum contractus conſummatus ſit, recedere à contractu arrhis vel amiſſis vel duplicatò redditis, licet. De quo caſu intelligendus eſt Juſtinianus hoc loco, ubi, indiſtinctè, ſivè in ſcriptis, ſive ſine ſcriptis, emptio venditio celebrata ſit, loquitur in fin. prin qui locus deſumptus ex d. l. Contractus & ob id ex eâdem interpretandus eſt. *weſ. in h. n. prin. n. 3 & in par. de contrahend. empt. n. 9 Colon. de contrah. empt. 35. ff. h. t. Bronch. 2. aſſert. 54.*

6. Conventio de pretio certo formam emptionis conſtituit, ideò pretio vel aucto vel diminuto novus ſubindè contractus inducitur. *l. pacta 72 ff de contrahend. empt. l. 7. § 6 ff de pact.*

7. Definitur autem & conſtituitur pretium, vel expresſè vel relativè. *l. hæc venditio § 1. l. ſi quis fundum 37. ff. h. t Fabia. de Mont. de empt. & vend in 5. quæſt pr. n. 34. Alberic. & Salic. ad d. l. hæc venditio §. 1. Pinell. ad l. 2. C. de reſcind. vend. in p. rub. c. 1. n. 2. & 3. Emil. Ferret. in l. ſi certos ff. de V. O.*

8. Quia verò pretij & commercij æqualis valor in contractu attenditur; ideò ſi in qualitate pretium inducente erretur, venditio quoq; non ſubſiſtit, ut ſi auro coopertũ pro auro, vel argentum pro auro vendatur. *l. cum ab eo 41. § fin. l. in venditionibus 9. l 14. ff. de contrahend. empt. l 5. § ſed ſi falſo 1. ff. de act. empt. Cujac. 2. Obſer. 4 & in l. 22. ff. de V. O VVeſ. in par h. t. n 6. Vult. 1. l R. 35. n. 51. & ſeqq. Donell. in l. 22 n. 4. de V. O. Conn. 7. Comment. 6 n. 6.* Si tamen in parte materiæ ſit conſenſum,

Z 2 ſub-

ſubſiſtit quidem venditio, ſed venditor tenebitur ad id, quod minus præſtitit. *l. Labeo ff. d. t. vid. Goedd. de contrah. ſtipulat. c. 3. concl. 4. n. 46. Borch. c. 5. n. 74. tract. de V. O. Robert. lib. 1. animad. c. 4. Duar. & Donell. in all. l. 22. de V. O.*

9. Inſtipulatione autem cum res tantum ipſa quæ promittitur non verò ejuſdem pretium vel qualitas principaliter attendatur, ideò ea ob errorem qualitatis non vitiatur *l. ſi quid aurum 22. & ibi Duar. & Cujac. de V. O.*

10. Conferri quoq; pretij definitio ſeu determinatio in arbitrium boni viri poteſt. *§ 1. inſt. h. t. l. ult. C. eod. l. quod ſæpè arrhæ 35. § 1. ff. de contrah. empt. Pinell ad l. 2. C. de reſcind. vend. in 2 p. rub. c. 1. n. 4. Donell. 13. Comment. 1. Gomez. 2. reſol. 2. n. 9. VVeſ. in par. hic n. 10.* Quod itidem in locationibus conductionibus obtinuit *l. ſi merces 25. ff. Locati.* Juſtinianus verò idem innovavit eoq; reſpectu juris hujus introductionem ſibi *in § 1. h. t.* arrogavit.

11. Prætium autem in numerata pecunia conſiſtere debet, *§ Idem pretium Inſt. hic l. 9. C. eod. l. 19. C. de aur. & arg. leg. Donell. præall. c. 1. ibi: in pretio VVeſ. Conſ. 12. n. 28. Ar. Pinell. de reſcind. vend. p. 2. rub. c. 3. n. 1. & ſeq.* Poteſt tamen pro pecunia numerata alia res volenti & conſentienti venditori dari, *l. pretij C. de reſcind. vend. gloſ. in l. 2. ff. ſi certum petatur l. ſi ſterilis 21. § 4. ff. de act. empt. & vend. Iaſon Conſil. 9. Colum 6. lib. 1. Ripa in d. l. 2. § mutui datio n. 25. ff. ſi certum petatur. Iohan. Gut. in tract. de contract. Iurat. c. 29. n. 2. Lipſenſ. in ſuis quæſtion. inſig. q. 12. Mynſ. in § item 2. Inſt. h. t. n. 8.*

12. Effectus porro emptionis eſt vacuæ poſſeſſionis traditio & evictionis præſtatio, nec enim rei venditæ dominium transferre, *l. 11. § 2. ff. de act. empt. l. 25. § fin. ff. de contrah. empt. Alciat. in l. 188. n. 3. ff. de V. S. Decius in l. non videbitur n. 2. & 3. ff. de R. I.* ſed poſſeſſionem tradere venditor tenetur. *l. 3. l. exempto ff. de act. emp. l. 78. § 1. de contrah. empt. Iaſon in § actionum n. 141. de actionib. VVeſ. in par. hic n. 13. Cont. 1. Diſput. 8. Mynſing. 1. Obſ. 53. Tiber. Decian. Conſ. 1. vol. 1. Roland. à Vall. Conſil. 51. n. 25. par. 2. Maſcard. in tract. de probat. concl. 537. & 538. Duaren. c. 1. ad h. t.*

13. Ideò ſi convenerit ut res pro pecunia detur, non erit emptio venditio, ſed contractus innominatus *l. fin. ff. de condict. cauſa data, quæ hoc modo conciliari poteſt, cum l. 5. § 2. ff. de præſcript. verb*

Vendi-

14. Venditione per consensum perfecta periculum & commodum rei venditæ etiam traditione nondum secuta ad emptorem pertinet. Cum enim post venditionem factam actiones ad emptorem pertineant, periculum quoq; ad eundem spectat. §. *cum autem. 3. Inst. h. t.*

15. Idquè non tantum in hiscè juris nostri Elementis ut Cuj. Justinianum tacitè perstringendo asserit, in tractatu ad Africanum, *ad l. si fundus. 33. ff. Locati.* sed & in pandectis & Codice traditur. *l. 1. & 11. ff. de periculo & comm. rei vend. l. 1. l. 6. & l. ult. C. eod. l. eum qui. 14. in prin. ff. de furt. l. fin. de condict. causa data. l. cum emptor. 5. §. mortuo. 2. ff. de rescind. vend. l. 13. §. præterea. 22. ff. de act. empt. l. 11. ff. de eviction. Gomez. Tom. 2. var. resolut. 15. n. 12. Covarr. 1. resol. 15. n. 2. Castrens. in l. si periculum. C. de action. empti. Oldendorp. clas. 4. act. 1. Duar. ad tit. de per. & com. rei vend. Decius cons. 179. Faber. 2. conject. 4. Vult. 2. I. R. c. 9. n. 20.*

16. Tum demum autem hoc procedit, si purè venditio facta sit, & quid, quale, quantumq; sit, quod venditum est, constiterit. *l. 8. ff. de peric. & com. rei vend.* Nam si venditio conditionem contineat, vel qualis sit nondum appareat, ut in rebus quæ ponderando vel mensurando æstimantur, contingit, periculum rei venditæ ante conditionis existentiam, & degustationem, mensurationemvè factam ad emptorem non transit. *l. 1. l. 4. & 5. ff. de peric. & com. rei vend. l. quod sæpè 35. §. 5. de contrah. empt. VVes. in par. de per. & com. n. 3. quem sequitur Gothofred. in l. 1. ff. eod. vid. Roland. à Valle. Cons. 45. vol. 3. Myns. cent. 6. q. 36. Nicol. Mozz. in tract. de empt. & vend. tit. de accidentalibus empt. n. 14. cum seq. ad fin.*

17. In venditione quoq; generis periculum est penes venditorem. *l. quod si nequè. l. eumq; ff. de peric. & com. rei vend.* Quod idem obtinet, si res duæ alternativè venditæ sint. *l. si in emptione. 34. §. si emptio. 6. ff. de contrah. empt.* vel si culpa venditoris res pereat. *l. 12. 13. & 14. ff. de peric. & com. rei vend. l. quod sæpè. 35. §. si res. ff. de contrah. empt. l. 14. in prin. ff. de furt. VVes. in d. §. 3. Inst. hic.*

18. Tenetur quoq; venditor re venditâ vel deperditâ, vel furto sublatâ aliovè modo subtracta emptori cedere actiones ad rem persequendam, *præall. §. cum autem. 3. ibi. utiq; tamen. Inst. hic. d. l. 14. de furt.* Si verò eas cedere venditor nequeat, utpote re nullibi exi-

ſtente, nec tamen culpa apparente, non quidem tenetur venditor ad intereſſe, nec tamen pretium rectè petit, quin potius ad ejus accepti reſtitutionem tenetur, ut ſi ager venditus ſine venditoris culpâ publicatus ſit, vel caſu perierit. *l. ſi fundus. 33. Locati. juncta l. quod ſæpè §. 4. ff. de contrah empt.* Idquè æquitati magis conſentaneum eſſe, *Claudius Cantiuncula. Anton. Faber. 2. Conject. 4. Bronch. cent. 2. aſſ. 55.* item Hortenſius hic, licet ſcribant, vix tamen eſt ut obtineat, *Balduinus in d. l. ſi fundus,* agrum ad menſuram venditum & ante dimiſsionem factam publicatum eſſe contendit, atq; ita venditoris periculum manſiſſe aſſerit. Alij verò in agro publicato & militibus diſtributo ſpecialitatem conſtituunt. *arg. l. Lucius ff. de evictionib.*

19. Si verò culpa venditoris arguatur, ad intereſſe quoq; & damni præſtationem tenetur. *l. quod ſæpè §. ſi res ff. de contrah. empt. l. 5. §. 2. ff. commodati. l. contractus 23. ff. de R. I.* Culpa autem in hoc contractu dicitur, ſi quis non admodum diligentis patrisfamilias curam gerat. *d. l. quod ſæpè §. ſi res. de contrah. empt.* Ex quâ explicanda videtur. *l. 3. de per. & com. rei vend.* in qua talis diligentia, qualis â commodatario præſtanda venit, exigitur, non verò tanta. Inſuper etiam *d. l. 3.* maximè procedit in venditione vini & ſimilium rerum exactiſsimam diligentiam requirentium.

20. Per averſionem verò res vendita ſi ſit, ſolus dolus â venditore præſtatur, *l. quod officij 62. §. fin. l. 35. §. in his. ff. de contrahend. empt. l. fin. de L. Rhodia. Cujac. 8. Obſ. 15. VVeſ. in par. de exercit. act. n. 4.*

21. Res ſacra licet nec alienari nec effectu inſpecto vendi queat *§. fin. hic. l. hanc legem. 22. l. ſi in emptione. 34. §. 1. l. litera 51. l. qui officij. 62. ff. de contrahen. empt. l. ſancimus. 21. C. de S S. Eccleſ.* eam tamen vendens cum tradere nequeat, ad intreſſe tenetur, ejusq; reſpectu obligatio & actio ex tali venditione naſci dicuntur *l. & libri. 4. all. l. qui officij 62. §. 1. arg. l. 70. ff. eod. VVeſſ in d. §. fin. & in par. hic. n. 7.* Idemq; eſt in re furtivâ vendita. *all. l. ſi in emptione. §. 3. de contrah. empt.*

22. Aliud eſt, ſi venditor ſciens vendat rem, quæ planè in rerum natura non exiſtat. *l. domum. §. 1. de contrah. empt.*

23. Acceſsionis quoq; vice locus ſacer nonnunquam alienari dicitur. *l. immodicis. de contrahen. empt. l. quædam. de acquir. rer. dom.*

Per-

24. Permutatio accedit proximè ad emptionem venditionem. *l. 2. ff. de rerum permut. l. permutationem. 2. C. eod. l. apud Celsum. 4. §. 31. de dol. mal. & met. excep.* sed tamen ab eâdem specificè differt. *arg. §. item. 2. Inst. h. t. l. 1. ff. de rer. permut. Diss. Alciat. in l. 2. de V.O. n. 18. existimans perpetuam differentiam adhuc dari non posse.* Nec enim nudo consensu, sed rei datione perficitur. *l. ex placito. 3. C. de rerum permut. d. l. 1. §. 2. ff. eod. Mynf. in all. §. Item. 2. n. 13.* Unde rectè definitur contractus, quo res ita datur, ut alia accipiatur. *l. 7. §. 2. de pact. l. rebus. 6. l. fin. C. hic. l. 5. §. 1. de præscript. verb.*

25. Quamvis autem proprium nomen contractus hic habeat, quia tamen id nimis latè se extendit ad aliosq; contractus refertur, nihilq; aliud quam συνάλλαγμα denotat, ideò hic contractus proprium nomen habere non intelligitur, sed innominatus dicitur, Et idem cum contractu Do ut Des, esse censetur, *l. 1. §. item emptio, ibi, quæ nomen suum habent. ff. h. t. junct. l. 5. §. 1. de præscript. verb. Iohan. Coras lib. 2. Miscell. c. 15. n. 5. & seqq. Iohan. vaud. lib. 1. var quæst. 25. Cujac. in Comment. in lib. 32. Paul. ad Edict. pag. 150. col. 2. Borcholt de pactis. c. 6. n. 8. Pinel. ad rub. l. 2. p. 2. c. 1. n. 9. C. de rescind vend. Diss. Sichard. in sum. Cod. hic. n. 4. Donell. in tract. de præscript. verb. c. 2. VVes. in par. n. 10. de rerum permut. Anton. Faber. 6. Conject. 9.* Ex eoq; non peculiaris quædam & innominata, sed præscriptis verbis actio oritur *l. 1. & t. t. de rerum permut.*

TITULUS. XXV.

DE LOCATIONE ET CONDUCTIONE

1. Adfinis quoq; emptioni venditioni est, locatio & conductio, quæ est contractus consensu constans. *l. 1. l. qui ad certum. 14. ff. locati. l. 2. de oblig. & act. l. contractus. 24. C. de locat. & conduct.* de re certa mercede utenda vel fruenda data. *l. si tibi habitationem 5. l. si quis domum. 9. in prin. l. si merces. 25. §. 1. l. ex conducto. 15. §. cum quidam de fructuum. ff. h. t. l. 6. C. eod.*

2. Unde qui utendum vel faciendum dat locator, qui verò utendum vel faciendum accipit conductor dicitur. *Iacob Cujac. lib. 2. Obs. 28.*

3. Has tamen voces locationis conductionis in operarum locationibus promiscuê nonnunquam usurpari negari vix potest.

l. item

l. item si prætio. 22. §. I. *l. qui operas 38. l. ea lege 51. h. t. Novel. 12. c. 10. Thomas Linius Inst. hic. Carac. in tract. de locat fol. 3. n. 1.*

4. Semper autem hic contractus à datione incipit, quippe cum utendum vel faciendum semper aliquid datur. *Iacob. Cujac. ad l. 7. de pactis.* Ideò contractus innominatus, Do, ut facias, locationi similis esse dicitur, facio verò, ut Des, cum contractibus nominatis similitudinem non habet, & ob id ex eo non præscriptis verbis, sed de dolo actio datur. *l. 5. §. 3. ff. de præscript. verb.*

5. Merces in pecunia numerata, maximè in operarum locatione consistit. *l. I. §. si quis servum ff. depositi l. si vir. 52. ff. de donat. inter vir. & uxor. l. si merces §. vis major. ff. h. t. l. 5. §. 2. de præscript. verb.* In locatione verò dandi etiam in re alia fungibili, mercedem consistere pleriq; statuunt. *arg. l. si olei. C. Locat. l. hæc distinctio 35. § fin. ibi: ut fructus mercedis ff. Locat. l. licet. 8. C. eod. Lopetz. 1. animadvers. 15.* Quanquam tamen alij accipiunt de locatione impropriè sic dicta. *Padill. ad l. naturlis §. at cum do. n. 1. ff. de præscript. verb. Fachin. 1. controvers jur. 82.*

6. Si non statim de mercede certa, sed datum aliquid iri convenerit, negotium hoc in innominatum contractum, Do ut facias, degenerat, ex eoq; præscriptis verbis appellatur, quod non certis & solemnibus formulis, sed verbis â partibus præscriptis, & rem gestam continentibus à Prætore dabatur. *l. 1. 2. 3. ff. de præscript. verb.*

7. Conductor in re conducta culpam levem, latam & dolum regulariter præstat. *l. si ut certo 5. §. nunc videndum ff. commod. l. in Iudicio C. h. t. l. si quis 9. §. Celsus etiam l. videamus* II. *in prin. l. cum plures 60. §. servum l. si merces 25. §. culpa autem ff. eod. l. & ita 3. §. 1. ibi nisi fortè ff. naut. caup. stab. Vult. lib. 1. discept. 15. Bocerus ad l. 23. de R. I. c. 4. n. 9. & Petrus Faber. ad eandem l. n. 100. & seqq. Diß. Donell. 13. Comm. 8. in prin. Schneid. ad §. 5. n. 1. hic.* Nisi conductoris tantum versetur utilitas, vel conductor mercedem custodiæ accipiat, vel artificem se profitendo, operam locet suam, vel deniq; res suâ naturâ majorem diligentiam requirat. *l. si merces §. pen. & ult. ff. h. t. l. 5. ff. naut. caup. stab. Soaretz. in comm. opin. lit. C. n. 207.* Conductor tamen rem conductam sine culpâ suâ collapsam vel corruptam, reficere

reficere aut reparare, vel collectas exactioni rei conductæ impositas solvere non tenetur *Dd. in l. insumma. C. de pignorib.*

8. Impensas tamen utiliter vel necessariò factas â locatore rectè conductor repetit & deducit, *l. Coleno 61. l. 15. §. 1. l. 19. §. 4. l. 55. §. 1. ff. h. t. l. 29. C. eod. Cujac. 10. Obs. 4. in fin. Costal. ad l. 49. de R. V. Menoch. 2 arb. jud. quæst. cent. 3. cas 215. Gomez. Tom. 2. c. 3. n. 20 fol 259. col. 1. Caroc. in part. 3. de locat. t. de exp. fol. 237. & Fachin. 1. Controvers. 82.* Heres locatoris stare locationi â defuncto factæ tenetur. *l. viam. C. h. t.* Emptor verò rei locatæ conductori præfertur. *l. Emptorem 9. C. h. t. & ibi Sichard. l. 25. §. 1. ff. eod. Covarr. 2. Var. resol. 15. Gomez. 2. Var. resol. c. 3. n. 9. Pet. Friderus Mindan. lib. 3. de process. Cam. c. 14. §. 16. Fachin. 1. Contror. 88.* Quo tamen casu conductor adversus locatorem ad interesse agere potest. *l. si merces §. 1. ff. h. t. l. si fundus 33. l. si in lege 24. §. 4. l. qui insulam 30. h. t. Daniel. Moll in semest. lib. 5. c. 14. Gomez. loc. all.* Si quis re locata ipse egere cæperit, eumq; casum prævidere tempore contractus non potuerit, conductor cedere etiam ante finitum locationis tempus tenetur. *l. æde, ibi gloss. C. Locat. Petrus tract. deduob. fratrib. q. 8. n. 37.* quod adeò procedit, ut etiam contra conductorem, qui in solidum pensionem exsolvit, imò & adversus eum, qui renunciationem locatoris, de non expellendo pro se habet, obtineat. *Didac. Covarr. lib. 2. var. resol. c. 15. Vincent. de locat. conduct. p. 2. t. de Recusation. n. 9.*

DE EMPHYTEUSI.

1. Species locationis in genere acceptæ est Emphyteusis ab ἐμφυτεύω sivè ab implantando dicta, quæ definiri potest contractus. *l. 1. ibi. justum validumq; contractum l. 2. C. h. t. Angel. in all. l. 1. C. hic n. 1. Iason. 69. Sichard. n. 46.* quo prædium *arg. l. 1. & t. t. Si ager. vectigal. pet. l. lex vectigali. 31. de pignor. Donell. lib. 9. Comm. c. 13* alteri utendum fruendum datur, sub lege meliorationis & certo canone annuatim soluendo. *§. adeò h. t. l. 2. l. 3. C. hic & ibi Cujac. in parat. & in c. un. qui success. feud. teneantur. Coras. in rub. C. h. t. Borcholt. in tract. de feud. c. 3. n. 2. Vult. ad d. §. adeò autem n. 3.*

2. Diversum ab hoc jure Emphyteutico videtur esse jus Embateuticū, cujus fit mentio, *in l. 3. §. 4. ff. de reb. eor. qui sub tut.* quod in genere significat jus ingrediendi detinendi & superficiario contra-

ctui quoq; convenit. *Alciat. 1. parerg. 36.* Cujac. tamen in notis hîc ad verba de prædijs, jus ἐμφυτευτικὸν & ἐμβατευτικὸν, pro uno & eodem sumit.

3. A Canone qui olim pro publicis prædijs excolendi causa elocatis dabatur, Emphyteutici agri vectigales dicuntur. *t. t. ff. si ager vectigal. l. sciendum ff. Qui satisd. cog.*

4. Definitione præmissâ Emphyteusis à contractu censitico in quo dominium transfertur. *Iason. in l. 1. n. 48. C. de jur. Emphyt. Covarr 3. resol. c. 7. n. 1. Conn. lib. 7. c. 12. n. 11. Vult. 1. Feud. 12. n. 8. Goed. ad l. 115. de V. S. Diss. Molin. par. 2. Consil. Paris. prin. n. 39. Tiraq. p. 1. de retract. §. 35.* an certum tempus canoni præstando præscribitur & à superficiario contractu, qui legem meliorationis non habet, & à feudo quod sub fidelitatis lege conceditur, & à precaria, quæ certis annis renovatur, secernitur. Cum verò hi contractus & imprimis Censiticus ac Emphyteuticus verbis non semper expressè distinguantur, quæri solet in dubio; Quale negotium intervenisse præsumatur? Et quidem regulariter Emphyteusis in dubio præsumitur, nisi in casu caducitatis, quo casu pro censitico præsumitur, & ita interpretes diversimodè loquentes sunt conciliandi. *Socin. Cons. 167. vol. 2. Iason. in l. 2. n. 42. C. de Iure Emphyt. Afflict. decis. 129. n. 4.*

5. Libellarius verò contractus nonnunquam pro Emphyteusi sumitur, quandoq; vero ab ea distinguitur.

6. Consistit Emphyteusis maximè in fundo & prædijs rusticis, licet & in urbanis constitui possit. *l. tutor. §. fin. de pignor. act. juncta l. si finita. 15. §. si de vectigalibus. ff. de damn. infect. Novell 7. c. 3.*

7. Perficitur verò hîc contractus solo consensu de canone, nec ad ejus veram substantiam sive formam requiritur scriptura. Quamvis eam majoris cautionis & probationis gratiâ intervenire debere, Zeno Imperator velit. *l. 1. C. de Iur. Emph. Franc. Conn. lib. 7. c. 13 n. 6. Accurs. & Bart. in d. l. 1. C. hic Molin. in cons. paris. tit. 2. in prin. n. 38. & seq. Kirchou. Com opin. Cent. 2. Concl. 6. Vult. lib. 1. I R. c. 36. Diss. Donell. lib. 9. c. 12. Clarus lib 4. sent § Emphyteusis quæst. 4. Oldendorp. Class. 5. sub. tit. de act. Emphyteut. Hottom. in disp. feud. c. 35. Borch. in d. tract. de feud. c. 3. n. 7.*

For-

8. Formam autem ſpecificam conſenſus, contractus hic à jure civili habet. *§. 3. verſ ſed talis ibiq; Schneid. n. 1 h. t. Bart. in l. 6. d. t. Specul. in § nunc aliqua in prin. de Emphyteu. Zaſ. in l. ut vim. ff. de juſt. & jur. VVeſ. in par. ff. ſi ager vectigal l. Bocerus in l. Contractus 23. c. 4. n. 9. de R. I. Borch. de feud. c. 3. n. 3 Diß. Coraſ. 1. Miſcell. 21. n. 3. Conn. 7. Comm. 12. in prin. & 1. Comm. 6. n. 11. Cujac. in par. C. h. t. Mynſ. & Hottom. in §. adeò Inſt. de locat. & conduct.* Ideò ejus reſpectu juris civilis contractus rectè dicitur; Licet apud alias quoq; gentes contractum ſimilem in uſu fuiſſe negari nequeat, ut de Bizantinis, Ariſtot. in Politicis ſcribit. *Coraſ. in prin. C. de Iur. Emphy.*

9. Conceditur autem Emphyteuſis plerumq; in perpetuum *l. 1. ibi, imperpetuum ff. ſi ag. vectig. pet. Novel. 120. c. 1. verſ. ſi verò quædam Clarus d. lib. 4. ſent. § Emphyteuſis q. 28. n. 4.* licet & ad tempus conſtituta ſubſiſtat. *l. fin. ff. ſi ager vectig. pet. Cujac. in l. 1. C. de locat. præd. civil.*

10. Adinventus eſt hic contractus, ut ejus beneficio agri cultiores & meliores reddantur; Ideò agri, ſteriles inprimis in Emphyteuſin dabantur, licet poſtmodum alij quoq; agri fertiles ita locari cæperint. *VVeſ. in par. ſi ager vectig. pet. n. 3. Vult. lib. 1. I. R. c. 36. in definit. Emphyt. l. 3. & 7. C. de fund. patr. Azo in ſum. C. de jur. Emph.*

11. Per Emphyteuſin verò dominium utile, quod vulgò appellatur, in Emphyteutam transfertur, imò & juris Emphyteutici poſſeſsio civilis, cujus ratione per præſcriptionem Emphyteuſis conſtitui dicitur, eaque interdictis quoq; poſſeſſorijs rectè defenditur. *l. 1. & t. t. ſi ager. vectig. vid. VVeſ. præall. loc.*

12. Emphyteuta ius ſuum, tàm in fundo ſeculari, quàm Eccleſiaſtico quæſitum, etiam irrequiſito Domini conſenſu donando, vel permutando, legando, in dotem dando, in alium transferre poteſt. *l. 1. C. de fund. patrim. & ibi gloß l. 2. C. Ne rei domin. vel temp. Iaſon in l. fin. n. 69. & 75. cum ſeqq. C. de Iure Emph. Iulius Clarus in §. Emphyteuſis. q. 15. Goedd. ad l. 219. n. 3. de V. S. Donell. lib. 9 Comm. c. 14. Diß. Bart. Cynus, Fachin. 3. Controv. 97. & Dd. per l. ſi domus. §. fin. de leg. 1.* Quia tamen ratione Quinquageſimæ ſeu Laudemij intereſt, Domini directi ſcire, qualem habiturus ſit Emphyteutam, ideò ſcientia ejus requiritur

13. Vendere tamen nequit Emphyteuta jus ſuum, niſi prius

Domino denuntiarit. *l. 3. de jur. Emphyt. Donell. præd. loc. plures all. Fachin. 3. controv. 97. & 6. contr. 98.*

14. Ad hæredes verò Emphyteuta Jus ſuum ſemper tranſmittit; Et quidem Jure civili & in ſeculari Emphyteuſi ad omnes; In Eccleſiaſtico verò Emphyteuſi majoris Eccleſiæ Romanæ novæ & antiquæ, ad nepotes tantum ſucceſsio in Emphyteuſi devolvitur *Novell. 7. § ſi verò Novell. 55. c. 2. & Novel. 120. c. 6. §. 1. ubi Cujac. Iohan Goedd ad l. 219. de V. S. Diß. Gozad. Conſ. 39. n. 6. & ſeqq. Covarr. 2. Var. reſol. 17. n. 5. Iaſon. in d. l. 2. C. hic n. 460.* Aliæ Emphyteuſes Eccleſiaſticæ ulterius progrediuntur, & ad quoſvis heredes deſcendentes tamen devolvuntur, cum hoc expreſsè, Novellâ dictâ, 120. §. licentiam, non ſit correctum. Si tamen debitæ ſolemnitates intervenerint, Emphyteuſes ad quoſvis etiam extraneos inveſtitura comprehenſos tranſeunt. *Covar. revar. reſol. 17. concl. 4.*

15. Si Emphyteuta per triennium in ſolutione Canonis ſecularis Emphyteuſeos, per biennium in Eccleſiaſticæ ſatisfactione ceſſarit, jure ſuo cadit, *l. 2. C. de Iur. Emphyt. c. potuit. X. locat. Novel. 7. c. 3. Clarus q. 8. n. 1.* niſi celeri ſatisfactione, moram purget. *Robert. 2. ſent. 18. Sichard. ad all. l. 2. n. 20. & ſeqq. C. h. t. Coraſ. in eâdem l. n. 16. Diß. Fachin. lib. 1. Controv. Iur. c. 98. Borch. in comm. de feud. c. 3. n. 32. Covarr. lib. 3. Var. reſol. c. 17. n. 4.* Si plures ſint Emphyteutæ heredes & unus vel plures canonem intra conſtitutum lege tempus non ſolvant, æquius eſt hoc reliquis contractus legi ſe confirmantibus non præjudicare, *Oldendorp. Claſ. 5. act. de Emphyt. Mynſ. 3. Obſ. 66. Fachin. 1. Controv. 97. Coraſ. ad l. 2. n. 11. C. h. t. Clarus in d. §. Emphyteuſis q. 8. Diß. gloß. in l. 7. Comm. divid. Iaſon. in d. l. 2. n. 58. Sichard. ad d. l. 2. n. 7. & Dd. communiter.*

16. Non tamen licet Domino propriâ authoritate Emphyteutam, intra legitimum tempus canonem non ſolventem expellere, vel deijcere, ſed magiſtratus decretum & ſententiam expectare oportet. *l. æquißimum de uſufruct. l. non eſt ſingulis de l. R. l. lex vectigali. ff. de pignor. arg. l. poſſeſſores. C. de fund. patrim. l. 3. C. de pignor. l. extat. ff. quod metus cauſa t. t. C. ne quis in ſua cauſa jud. Clarus præall. § q. 11. Heig. ad §. adeò h. t. n. 37. & ſeq. Coraſ. in d. l. 2. n. 17. Sichard. ibidem n. 16. C. h. t. Diß. gloß. in d. l. 2. Decius Conſ. 146. Conn. d. c. 12. n. 9.*

17. Damnum particulare contingens fundo Emphyteutico,

Emphy-

Emphyteuta præstat, ideò nec ob sterilitatem ullam canonis remissionem habet. *l. 1. C. de jur. Emphyt. Aurel. Corbulus in tract. de jur. Emphyt. c. 15. Natt. 1. Cons. 94. n. 14. cum seq. Clarus in d. §. Emphyteusis. q. 41. Fachin. lib. 1. c. 89. Donell. 9. Comm. 14. Geil. 2. Obs. 23. n. 23. Balduin & Myns. in d. §. adeò Inst. h. t. Diss. Alexand. Cons. 112. n. 3.*

18. Pacta huic Emphyteutico contractui adjecta, insunt tam à parte actoris, quam rei *d. l. 1 C. de jur. Emphyt.* Unde sequi videtur, contractum hunc magis bonæ fidei, quam stricti juris esse. *arg. l. 7. §. quinimò. de pactis Donel. ad §. 28. Inst. de act. Conn. d. lib. 7. c. 12. Diss. Sichard. ad l. 1. C. hic n. 46 & vulgò Dd. Goedd. de contrah. stipul. c. 8. n. 53. Ferrar. in rubr. C. hic. Et Iason. in l. 1. d. t. n. 76. Salicet. ibid. Schrad. de feud. p. 2. c. 2. n. 53.*

TITULUS XXVI.

DE SOCIETATE.

1. Tertia contractuum ex consensu species est societas, quæ est contractus, *arg. l. 52. §. 8. l. 5. in prin. & passim ff. h. t. Dn Vult. ad prin. h. t. n. 1.* de rebus vel universis vel certis quæstus participandi causa communicatis. *l. 1 §. 1. l. societates. 5. & l 7. ff. h. t. in prin. Inst. hic & ibi Vult. n. 8. VVes. in par ff. pro socio. n. 3. Donell. 13. Comm. 15.*

2. Consensus expressus de rebus prædicto modo communicandis societatem inducit. Nam si sine expresso consensu res ex aliâ causâ, utpote ex legato, communis fit, non pro socio, sed communi dividundo actio competit. *l. ut sit 31. l planè 37. l. si margarita. 44. pro socio. Paul. de Castr. Cons. 349. col. fin. lib. 1. Alex. cons. 76. n 10. vol. 4 Reland. à valle Cons. 90. n. 28. 29. & 51. vol. 1. Menoch. cons. 12. n. 10. & cons 222. n. 1.* Quæ tamen actio cum actione pro socio concurrere nonnunquam potest. *l. 1. & 2. ff. comm. divid l si actum sit. 43. pro socio. l. quotiens. 41. §. 1. de obligat. & act. D. Bocerus clas. 1. Disp. 6. th. 56.*

3. In societate æqualitas inprimis requiritur. *§. 1. h t. l. 6. l. 80. ff. eod. Menoch ar. jur. quæst. c. 125.* Ea verò non in re sivè pecunia collata tantum, sed & in opera præstita consistit. Ideò Quintus Mutius extra operarum considerationem conventionem de lucro & damno inæquali contra naturam societatis rectè esse censuit; Servius Sulpitius verò Mutij sententiam simpliciter acce-

ptam improbavit, ſeu potius limitavit, & eo caſu, quo opera veluti pecuniæ hoſtimentum, artisq; velamentum. *l. cum duobus 51. §. utrum ff. h. t.* pecuniæ collatæ æquipollet, inæqualitatem nullam eſſe cenſet, ſi alter altero plus conferat, & tamen de damno rei ſolus teneatur, opera namq; perdita pro damno habetur. *l. ſi non fuerint. 29 cum l. ſeq. & ibi Dd. h. t. §. de illa Inſt. h. t. l. 1. C. eod. VVeſ. in par. pro ſoc. n. 7. vid. vult. in d. prin. n. 14. Socinus ſenior. Conſ. 265. vol. 1.* Unde & in caſu, quo unus operam, alter pecuniam confert, pecuniæ caſu deperditæ damnum ad pecuniæ dominum pertinet, quemadmodum etiam eidem pecunia ſi ea lucrum non peperit, ſalva manet. *Schneid. in d. §. De illa n. 5. Geil. lib. 2. Obſ. 24. n. 6. Sichard. & Dd. comm. in l. 1. C. hic n. 5. Menoch. de arb. jud. quæſt. c. 125. n. 3. Fachin. 2. Contr. c. 94 & ſeq. Diß. Covarr. 3. var. reſol. 2. n. 2. Baldus in l. cum patruus. C. Comm. utriusq; jud & Iaſon in §. ſequens Inſt. de act.* Qui verò pecuniam negotiantibus ita credunt, ut capitale ſemper ſalvum ſit, lucrum verò commune, non ſocietatem, ſed contractum uſurarium inijſſe cenſentur. *d. l ſi non fuerint. 29 & l. ſeq. & ibi gloß. Panormitan in C. naviganti n. 11. de uſuris. Idem Conſ. 114. Vol. 2. n. 2 in C. attingendum primum. Iaſon. Conſ. 174. n. 2. vol. 2. Rom. Conſ. 258. n. 6. incip. pro habenda.*

4. Lucrum non cenſetur niſi damnum acceptum primò deducatur & compenſetur. *§. de illa 2. & l. Mutius 30. ff. eod. VVeß. præd. loc. n. 7.* Si tamen alterius ſocij culpa arguatur compenſatio hujuſmodi non admittitur, ſed damnum ab eo, cujus culpa id datum eſt, præſtandum venit. *l. & ideò 26. pro ſoc.*

5. Diſſolvitur ſocietas non mutuo tantum, ſed vel unius ſocij diſſenſu ſeu renunciatione, *§. manet. 4. h. t. l. verum 63. §. fin l. actione 65. §. diximus. 3. & ſeq. pro ſoc.* quamvis enim alij contractus, non unius vel alterutrius diſſenſu regulariter diſſolvantur, *l. nihil tam naturale. ff. de R. I.* In rerum tamen communione & ſocietatibus ſingulariter receptum eſt, ne quis invitus in ijs permanere cogatur. *l. fin. C. comm divid. Henning. Goed. Conſ. 86. de ſociet. n. 2. Cujac. lib. 10. Obſ. c. 25. Diß. Thomas deciſ. 13.* Inter invitos namq; communio diſcordiam parit. *l. cum pater 77. §. omnia 10. ff de leg. 2. l. nulla 70. h. t. l. in re communi. ff de ſervit. præd. urb. Geil lib. 2. obſ. 53 n. 10.*

6. Morte quidem ſocietas ipſa, etiamſi in perpetuum inita ſit,

fini-

finitur. §. *soluitur* 5. *ubi, Vult. & Dd. Inst. hic l.* 1. *l. adeò* 59. *l.* 63. *§. fin. l.* 52. *§. idem respondit* 9 *ff. h. t. Henn. Goedd. Cons.* 86. Effectus tamen societatis, quo ad actionem post mortem quoq; durat, ideò & heredes tenentur. *l. verum* 63. *§.* 8. *l. nemo* 35. *l. actione* 65. *§. morte* 9. *ff. eod. VVes. in par. eod. n.* 12.

7. Cepta quoq; à defuncto in societate ad heredibus sunt perficienda. *l. heres socij.* 48. *ff. h. t.* Vectigalium itidem societas speciali jure ob utilitatem publicam in heredes continuatur. *d. l. verum.* 63. *§.* 8 *l.* 59. *ff. eod. Cujac. in lib.* 32. *Pauli ad edictum ad §.* 1. *l.* 65. *ff. h. t. & lib Obs.* 25. *VVess. in par. hic n.* 11.

8. Aliæ societates in tantum quidem morte dissolvuntur, ut licet convenerit, ut ad heredes societas transeat, nihilomagis illa heredes obliget. *l. adeò* 59 *l. nemo* 35 *ff. h. t. Cornel. Cons.* 121. *lib.* 1. *Decius Cons.* 213. *Ruinus Cons* 90 *lib.* 1. *Roman. Cons.* 100. *Paris. Cons.* 25. *n.* 55. *Vol.* 3. *Menoch. cons.* 12. *n.* 12. *vol.* 1. *Alexand. Cons.* 60. *vol* 7. & 110. *n.* 5. *vol.* 3.

9. Socius in re communi eam diligentiam, quam in suis rebus adhibet, præstare tenetur, *§. fin. hic. l. si ut certo* 5. *§. nunc videndum* 2. *Commod l. de illo* 23. *l. cum duobus. §.* 2 *l. adeò.* 59. *§. ult. h. t. Sichard. ad rubr. C. eod. n.* 10. *Mud. ad l.* 72. *h. t. Vult.* 1. *Discept.* 15. *Bocerus. ad l. contractus* 23. *c.* 4. *n.* 13. *ff. de R. I.* etiamsi in suis rebus negligens sit. In depositario lata hæc culpa censetur. *l. quod Nerva ff. deposit.* Cujus diversi juris ratio videbitur esse, quod magis ignoscendum sit ei, qui in re communi, atq; adeò pro parte sua, quam ei, qui in re planè aliena negligens est. *Cujac. ad l. Contractus ff. de R. I.*

10. In tutore hoc singulare est, quamvis is levem culpam præstet non tamen sufficiat, eam adhibere diligentiam, quam in suis rebus adhibet, si ipse in suis rebus negligens sit, sed exigitur ab eo diligentia, qualem bonus paterfamilias adhibere solet. *l.* 1. *ff. de tutel. & ration. distrah. l. à tutoribus.* 33. *ff. de administ. & peric. tut. l.* 7. *C. de arb. tut. Del. c.* 13. *Etymol. interpret.*

TITULUS XXVII.

DE MANDATO.

1. Ultima cotractuum ex consensu species est, mandatum, quod est contractus, quo roganti fides datur faciendi sive procurandi

randi aliquid gratuitò. *l. idem* 10. *§. si quis ea* 7. *l.* 1. *§. fin. l.* 36. *§.* 1. *ff. h. t. l. si contra.* 20. *in fin. C. eod. §. ult. Inst. h. t.*

2. Aliud est mandare, aliud commendare. Nam qui aliquem commendat, non statim fidem suam interponit, eivè credi mandat, ideò nec eo nomine tenetur. *l. si verò* 12. *§. cum quidam* 8. *ff. h. t. arg. l. fin. C. quod cum eo qui in alien. potest. l. Lucius.* 16. *ibi, Dd. Comm. ff. de fidejuß. l. sciendum.* 19. *in prin. ff. de ædil. edict. l. fideicommissia.* 11. *§.* 1. *de leg.* 3. *VVes. in par. hic n.* 6. *Conn.* 7. *Com.* 14. *n.* 1. *fol.* 805. Unde etiamsi quem commendem, quasi divitem, non tamen teneor præstare eum talem. *l. & diligenter. §. fin. de dol. mal.* Quod tamen ex statutis Lubeccensibus aliter se habet, nam in ijs cautum est, quod talis commendatio vim fidejussoriam habeat. *tit. de mandato consilij lib.* 3.

3. Mandasse non sufficit, nisi mandatarius in se mandatum suscipiat. *l. si mandavero* 22. *§. fin. ff. h. t.*

4. Gratuitò verô suscipiat negotium oportet: Alias mandatum in contractum degenerat innominatum *§. fin. Inst. hic l.* 1. *§.* 4. *ff. eod.*

5. Honorarium tamen mandatario oblatum non impedit, quo minus mandatum maneat & subsistat. *l. si remunerandi.* 6. *ff. h. t. & ibi, Dd. l.* 1. *ff. de extraord. cog. l.* 1. *ff. si mensor. fal. mod. dix. l. qui operas.* 38. *§.* 1. *ff. Locat. Conn.* 7. *Comm.* 14. *n.* 5. *Donell.* 13. *Comm.* 10. *Pac. in not. Inst. ad præd. §. ult. Inst. hic Gothofred. in not. ad l.* 1. *ff. mandat. lit.* B.

6. Procurator quoq; & Advocatus mandati actione salarium exigere nequeunt. *l. litem* 15. *C. de Procurat l.* 7. *ff. h. t. de quâ Cujac.* 16. *Obs.* 16. *Ioan. Faber. Angel. Aret. ad §. fin. summa. h. t. Diß. Accursius. ibid. Verbo mercede circa fin.* Extra ordinem tamen id rectè petunt *l.* 1. *C. h. t.* Vel etiam condictione certi, si certum salarium promissum sit. *l.* 1. *§.* 10. *de varijs & extraord. cogn.* Incerta verò pollicitatio sive promissio actionem non parit. *l. qui mutuam* 56. *§.* 3. *ff. mand. l.* 17. *C. eod. ubi Cujac. ad rubr. Duar. c.* 3.

7. Eum qui mandat, negotium aliquo modo concernat necessum est, ideò etsi aliena tantum causa recte mandetur, nisi tamen interesse mandantis vertatur, actio mandati non nascitur. *l. si procuratorem.* 8. *§. mandati ff. h. t. Oldendorp. clas.* 4. *act.* 24. *VVes. in par. h. t. n.* 20. *Duar. hic. Venat. ad t. C. hic. n.* 3. *& seq.*

Si

8. Si fidejussor creditori mandet, ut principalem nomine & periculo fidejussoris conveniat, isq; novandi animo cum reo egerit, prior obligatio perit. *l. si mandato in fin. ff. h. t. junct. l. licet. §. eo. ff. de procurat.*

9. Tua causa tibi mandans consulere potius, quam mandare intelligitur, ideò ex consilio, nisi id fraudulentum sit, nemo obligatur. *arg. l. 2. in prin. §. fin. ff h. t. l. consilij ibi: Decius. ff de R. I. Dynus in. c. nullus de R. I. in 6. l. quod si cum scires ff. de dol. mal. l. 2. de proxenet. §. tua tantum. 6. ibi Borcholt & Dd. Inst. hic.* In delictis verò consilium præstans, cum id semper malum & fraudulentum sit, semper quoq; obligatur. *l 1. §. non autem ff. de serv. corrup l. non solum. §. Proculus. ff de injur.; l. semper. §. 1. ff quod vi aut clam l. 6. ff de condict. furtiva. arg. l sæpè. 53. in fin. ibi Goedd. n. 14. de V. S. Menoch. lib. 2. de arb. Iud. quæst. cas. 351. n. 17.*

10. Si tamen quis non in nudis consilij terminis perstiterit, sed personam certam determinarit, eiq; fœnerari jusserit, non consuluisse, sed mandasse rectè dicitur: Ideoq; ex mandato tenebitur. *l. si remunerandi. §. si tibi. vers. planè. l cum mandatu. 21. ff h t.*

11. Quemadmodum nullus contractus, ita nec mandatum de re illicita iniri & contrahi potest. *l. si remunerandi. 6. §. 3. l. si verò. 12. §. si adolescens. ij. l. si mandavero. 22. §. qui ædem 6 ff h. t. §. illud quoq; h t. l. generaliter. ff. de V O VVes. in par. hic. n. 4.* Ideò ex alterius mandato rem probrosam patrans, non modo actionem mandati nullam habet, sed parem cum mandante pœnam meretur. *l. nihil. 15. ff. ad L. Cornel de sicar. arg. l. 11. §. se mandatum 3 de injur. l 1. §. 1. de eo per quem factum l. 1. §. dejecisse. 12. ff. de vi & vi armata. l. 5. si quis id 7. §. fin. de Iuris d. l. non ideò 5. C. de accus. arg. l. auxilium. ff. de minor. Paul. lib. 5. recept. sentent tit. 23. C. mulieres. §. ult. de sent. excom. c. qui facit exercitium, ubi Perk. n. 6. de R. I in 6. Gomez 3. com. resol. c. 3. n. 39. vid. Decium & Dd. in l consilij. 47 ff. de R. I.* nec mandatarius pœnæ à se solutæ nomine adversus mandantem ullam actionem habet. *arg. l. 203. de R. I.* quia lex fingit ipsius nihil interesse; Idq; adeò verum est, ut nequidem Iuramentum mandatum hoc obligatorium reddat. *c. non est obligatorium. X. de R. I. c. magnæ. 22. quæst. 4. c. in malis. ibi. gloß. in. c. ego. ad verb. nulli de Iurej. l fin. C. de pact.*

12. Mandatum ratione contrahentium & executionis strictos habet fines. *§. is qui exequitur. Inst. h. t l diligenter. ff. eod Cujac. 12. Obs. 34 Donell. 13. Comm. 10. Connanus 7. Comm. 14. n 9. & seq.* Natura tamen sua & ratione actionis, ejusq; formulæ, â Prætore, judicibus Præscribi solitæ, bonæfidei contractus est. *§. actionum. 20. infra de action. & vulg. Dd. Inst. hic. Mozz. de Contract. c. de divis. contract. n 25. Socin. Iunior 3 vel. Cons. 22. n. 31.*

13. Si verò minoris quam mandatum sit, quis emerit, is mandati fidem non violat, *l 5. fin. ff. h. t.* imò & pluris emens, sed utiliter, in id quod excedit, non quidem mandati, sed negotiorum gestorum actionem habet, nisi expresè ne pluris emeret inhibitum sit. *l. fin. C. de negot. gest l. 2. l 42. l. 23. & 45. ff. eod. Sichard. ad l. 1. C. eod. Myns. §. is qui exequitur. & ibi Iohan. Fab. Inst. hic. Cujac. 12. Obs. 34. Duar. ad d. t. C. neg gest.* In delictis mandatis, si mandatarius mandati fines excesserit, ut de vulnerando mandatum habens, occidens, de occiso nihilominus tenetur. *c. fin. X de homicid. c. ex libera. c. suscipimus. de homicid. in. 6 l. nihil interest. 15. ff. ad L. Cornel. de sicar. l. 38. §. qui abortionis. ff. de pœnis. Menoch. de arb. Iud. quæst. lib. 2. cent. 4. Clas. 352. n. 2. Gomez. tom. 3. resol. c 3. n. 18. Clarus. §. finalis. q. 89. n. 5. Cæpoll. cons. 34. Decian. in tract. crim. lib. 9. c. 36. n. 11. Voltzius in Comm. ad L. Cornel. de sicar. c. 6. n 28. Diss. Decius cons. 234. & cons. 486. Hipp. de Mar. Cons. 7. n. 54. & Cons. 67. plur. alleg. Fachin. lib. 1. Controv. c. 36.* In publicis negotijs adeò strictè fines mandati sunt observandi, ut si quis præter vel extra instructionem rectè gesserit nihilo magis excusetur. *Gell. Noct. Attic. c. 13.* nisi forsan ex causa superveniente qua certum est delegantem si scisset, motum fuisse. *arg. l. si hominem. ff. mand. Cremens. sing. 151. And. Geil. de pace publ. c. 4. n. 26. Anton Corset. in sing. suis. In verbo Iuramentum. Alex. ad rubr. & ad l. 1. de offic. ejus cui mand. est Iurisd. Iason in l. non solum. §. morte n. 13 ff. de novi op. nunt.* Pari ratione eum, qui in bello rem à Duce prohibitam fecit, aut mandati fines transilijt, licet res benè cesserit, capite puniri vult Modestinus noster. *in l. 3. §. in bello. de re milit. Bocer. de jur. pug. l. 1. c. 13.*

14. Mandatum, ex mandantis voto & voluntate imprimis cum dependeat, ideò re adhuc integra i.e. dum nondum mandatarij interesse cæperit, *l. fin. si mandavero cum ll. seqq ff. h. t. c. quamvis 2. in prin.*

prin. de R. I. in 6. §. rectè h. t. ubi Faber. n. 2. & Vulg. Dd. Mozz hic .col. 7. n. 1. & in procuratore litis, usq; ad litis contestationem, revocari potest. *l. ante. ff. de procurat.*

15. Mors quoq; alterutri contrahentium re integrâ contingens mandatum dissoluit. *l. inter causas. 26. l. 27. §. morte. 3. l. mandatum. 57. cum l. seq. ff. h. t. l. mandatum 15. C. eod §. item si adhuc. 10. h. t. Cujac. 2. Obs. 31. & ad l. 58. ff. h. t. Idem ad l. 3. C. h. t. lib. 4. quæst. Paul.* nisi id expresßim in tempus mortis, vel post mortem collatum sit. *l. 12. §. fin. cum l. seq. ff. h. t.* Atq; ita accipi posse videtur. *l. fin. ff. de solut. Cujac. lib. 1. Obs. 38.*

16. Mandatum quoq; cessarum, donatarum, aut in dotem datarum actionum, post mortem quoq; durat. *l. 1. C. de oblig. & act. Iacob. Cujac. 2. Obs. 31.*

17. In libertatis etiam concesßione post mortem, mandatum se extendit *l. si pater. ff. de manum. vind.* quemadmodum & in dote, *l. si ego. 9. §. 1. ff. de Iur. dot. & ibi Costal.*

18. Deniq; re non amplius integrâ, morte interveniente mandatum ad heredes transit. *l. 6. §. mandati. ff. de hic qui not. infam.*

19. Mandatum susceptum consummandum *l. 5. §. 1. cum l. seq. §. 1 ff. h. t. &* in exequendo diligentia exacta adhibenda est. *l. 5. §. 4. ff. de præscript. verb. l. 1. §. 12. ff. depos. l. in re mandata. C. h. t. Duar. ad tit. ff. h. t. c. 2. Donel. 13. comm. 11. Pac. 4. quæst. 83. Vult. 1. discep. 15. Diss. Pet. Faber Delrio. ad l. Contractus. 23. de R. I. c. 7. Eman. Suaretz in th. recept. sent. lit. M. n. 35. Vult. lib. 1. discept. scholast. c. 15.* Imò nonnunquam etiam exactißima diligentia à mandatario requiritur, si scilicet ejusdem utilitas præcipuè versetur, vel si negotiorum gerendorum se peritum profiteatur. *l. à Procuratore C. eod. Nec adversatur l. idemq; 10. ff. h. t. Quamvis enim bona fides, dolo nonnunquam in specie opponatur, in allegatâ tamen lege, omne id complectitur, quod ex bono & æquo secundum contractus naturam præstandum venit, prout etiam hæc verba reperiuntur, in l. 2. in fin. ff. de O. & A. Et in l. à tutoribus. 33. ff. de ad minist. tut. Et in l. cum duobus. 52. §. 1. & 2 ff pro socio. C. fin. X deposit. Non item adversatur. l. inter. 26. §. fin. ff. h. t. Is enim §. supplendus & explicandus est ex l. si procuratorem §. fin. ff. eod.*

TITULUS. XXVIII.

DE OBLIGATIONIBUS QUÆ QUASI EX CONTRACTU NASCUNTUR

1. Veris & proprijs contractibus expeditis, de quasi sivè improprijs contractibus, dispiciendum est, qui non ex consensu expresso, sivè ut Imperator inquit, voluntario *l. 4. C. de usufr.* sed tacito & propter negotium aliquod interveniens ficto inducuntur & constituuntur. *Don. 15. com. 14. Pac ad rubr. C. de O. & A. n. 60.* Inter quos primus est, Negotiorum gestio, quæ est quasi contractus, *§. 1. h. t. juncto cum l. 5. ff. de O. & A. l. sed & cum aliquis 16. ff. de neg. gest. l. contractus. 23. de R. I.* quo quis alterius ignorantis *§. 1. hic. l. 1. 2. 11. & t. t. de neg. gest.* negotium sponte, *§. 1. ibi. si sine mandato.* & utiliter gerendum suscipit.

2. Ignorantis inquam, etsi præsens sit, si verò quis sit præsens & negotium suum geri sciat, non negotiorum gestorum sed mandati actione tenetur. *l. remunerandi. 6. §. qui passus & l. 18 ff. mandat l. 6. C. eod. Donell. 13. comm. 10. Cui non adversatur l. si negotium. C de negot. gest. in qua verba* (Negotiorum gestorum) *ad principium legis sunt referenda: Verbum verò* (mandati) *adverbum præcedens* (mandante) *Diversa quoq; ratio est, l. atquin. ff. de negot gest. Ibi enim mandatarius, non libera Voluntate exequebatur mandatum, sed ex servili necessitate; Ideò eo casu non mandati sed negotiorum gestorum actio competit.*

3. Ea verò intentione geri negotium oportet, ut utilitas quæratur ejus, cujus negotium geritur, licet eventus non semper respondeat. *l. sed an ultrò §. 1. ff. h. t.*

4. Si verò pietatis intuitu negotium gestum, vel aliquid eo nomine erogatum fuerit, id actione negotiorum gestorum non repetitur. *l. Nesennius. ubi, Dd. ff. h. t l. 1. l. alimenta. & ibi gloss. C. eod.*

5. Negotiorum gestor nonnunquam de omni non tantum culpa sed & casu tenetur si scilicet novum planè negotium, quod Dominus acturus non fuisset gerendum susceperit. *l si negotia. 11. l. sive. 22. ff. h t.* Nonnunquam vero de levissima culpa, non verò de casu tenetur, si scilicet alius diligentior eo commodius negotia administraturus fuisset, *ut in §. 1. in fin. h. t.* Interdum verò negotiorum gestor de dolo tantum tenetur, si scilicet ad negotia deserta gerenda accedat, vel bonorum distractionem impediat. *l. 3.*

§. in.

§ *interdum ff. de negot. gest.* Regulariter verò de levi, lata culpa & dolo tenetur negotiorum gestor. *l. tutori 20. l. negotium 22. C. de neg. gest. l. debitor 13. l. 19. §. 1. l. sive hereditaria 22. ff. eod. arg. l. si. quis absentis 5. in prin. ff. de O. & A. l. contractus de R. I. Sichard. in d. l. tutori 20. Delr. ad l. 23. c. 14. de R. I & ibi. Pet. Fabar. in par. n. 10. ff. neg. gest. Petrus Gregor. lib. 20. Syntagm. 2. n. 4. Diss. Donel. lib. 15. Com. 15. Cujac. not. ad lib. 1. recept. sint. Pauli. tit. 4. in prin. Gœdd. ad l. 223. §. 2. n. 1. ff. de V. S. Et secundum prædictas ll. intelligenda est l. si mater. C. de usur. In qua omnis diligentia accipitur pro ea, quam mater suis rebus adhibere solita est.*

6. Secunda species contractus Improprij est tutelæ administratio, *§. tutores. Inst. de Oblig. quæ quasi ex cont. nasc. de qua Donel. 3. Com. jur. civ. 12. & lib. 15. cap. 19. & seqq.* ex qua cum tutor pupillo obligetur, *§. ult. Inst. de Attil. tut. l. 1. in prin. & §. officio 3. & passim de tutel. & rat. distrah. l. tutorem. 9. C. arb. tutel.* æquum est, ut pupillus vicissim tutori teneatur, non quidem ex consensu expresso, cujus intuitu nullum negotium, inter pupillum & tutorem geri potest, sed ex re & negotio ipso, ex quo lex consensum intervenisse præsumit; Unde ex re nasci hæc obligatio dicitur. *l. furiosus. de Obligat. & Act.*

7. Tutor in administratione tutelæ de levi culpa tenetur. *l. quicquid 7. C. arb. tutel. l. 3. §. fin. de suspect. tut. l. 1. de tutel. & rat. distrah. l. tutori 20. C. de neg. gest. Donell. lib. 15. Com. c. 20. Alciatus ad l. 226. de V. S. Cujac. in par. C. de arb. tutel. Vult. 1. discept. schol. 5. Duar. ad tit. de administ. tut. c. 5. & ad tit. de tut. & rat. Bocerus ad l. contractus 23. c. 4. n. 11. de R. I. Diss. Accurs. in §. 6. Inst. de suspect. tut. Harmenop. lib. 6. Epit. t. 2.* à qua tamen non excusatur, si in suis rebus negligens sit, sed eam diligentiam præstet oportet, quam quilibet bonus & diligens paterfamilias *l. à tutoribus. 33. ff. de administ. tut.* In emptione singulare est, ut tantum de lata culpa teneatur. *arg. l. 7. §. 2. & l. Chirographis 57. §. 1. ff. administ. & peric. tut.*

8. Tertia species quasi contractus est communio rerum vel universalium de quibus familiæ herciscundæ, vel particularium, de quibus communi dividundo actio datur. *§. item si inter aliquos. & § idem juris est h. t. & t. t. ff. & C. fam. hercis. & t. t. ff. & C. comm. divid. & ibi Dd. Doneli. 15. comm. jur. ci. 23. Vult. 2. I. R. 13. Alth. 1. I. R. 42.* Quamvis enim coheredes & alij ex legato, aliàve causa in com-

munionem incidentes expresſè non contrahant, ratione tamen juris, quod omne in re habent, lex præſumit eos in id, quod alter alteri ex æquo præſtare convenit conſenſiſſe & invicem quaſi contraxiſſe. *arg. l. heredes. 25. §. non tantum. ff. fam. herciſ.* De modo & forma diviſionis faciendæ, ſi inter coheredes conveniri non poſſit, totum negotium, judicis officio terminandum committitur *§. 20. Inſt. de act. §. 4. Inſt. de offic. Iud. arg. l. 4. comm. divid. arg. l. familiæ. 55. ff. fam. herceſ.* Sortis tamen judicio plerunq; negotium terminari ſolet. Bald. *in l. 2. C. Quando & quib. quart. pars. arg. l. 3. princ. C. comm. de legat.* Uſu & conſuetudine tamen quorundam locorum Canoniſtarum *arg. c. 1. x. de paroch.* inducta ſententia obtinet, ut major dividat, minor eligat. *VVeſ. in par. ff. fam. herceſ. n. 6. Mynſ. 4. Obſ. 37. Geil. 2. Obſ. 116. n. ult. Schurf. Conſ. 71. cent. 2. Menoch. de arb. Iud. quæſt. caſ. 124.* Idemq; jure Saxonico obtinet, Landtrecht *lib. 3. art. 29. Fachſ. 1. diff. jur. civ. & Sax. diff. 31. Coler de Proceſ. execut. p. 1. c. 3. n. 40. Moll. 2. Semeſt. 27. Reinh. lib. 2. par. 1. diff. 42*

9. Quarta ſpecies quaſi contractus eſt Hereditatis aditio, quâ heres ad defuncti voluntatem adimplendam ſe quaſi obligat, & cum legatarijs contrahere videtur. *l. ex qua perſona. de R. I. § heres quoq; & ibi, Dd. h. t. l. ſi quis abſentis. 5. §. heres. de O. & A. Donell. 15. comm. 14.* ijsq; actione ex teſtamento tenetur. *§. 2. Inſt. de legat.* Quæ actio olim quidem imprimis in damnationis legato, hodiè verò in exæquatione facta in quovis alio legato etiam obtinet. *arg. l. 1. de legat. 1. §. ſed olim. 2. Inſt. eod. l. 1. C. comm. de legat.*

10. Creditoribus verò defuncti, ex vero contractu, eodemq; quo defunctus jure obſtringebatur, heres poſt aditam hereditatem tenetur *l. 1. & t. t. C. ut act. ab hered. vel cont. hered. dentur. l. apud Iulianum. §. fin. cum l. ſeq. ff. ex quib. cauſ. maj. Eman. Coſt. in c. ſi paterfamilias. 1. p. 2. ver. Trebellianicæ. n. 10 de teſtam. in. 6. Vaſq. de ſucceſ. creat. lib. 2. §. 17. n. 48. & 49. Donel. præal. lib. 15. c. 14. Vult. in I. R. lib. 1. c. 42.*

11. Quinta ſpecies, improprij ſivè quaſi contractus eſt Indebiti ſolutio, quâ is, cui per errorem indebitum ſolutum ad ejusdem ſolutionem ſeu reſtitutionem obligatur ex conſenſu à lege inducto, non ſecus ac ſi mutuum accepiſſet. *§. 1. Inſt. quib. mod. re contrah. ob l. §. item is 6. Inſt. h. t. l. 65. §. fin. ff. de cond. indeb. Cujac. 8. Obſ 34. Diſſ. Donel. lib. 14. c. 16. & ſeq. putans indebitum proprium eſſe contractum.*

Inde-

12. Indebitum verò dicitur, quod jure nullo debetur, scilicet ne naturali quidem. *l. 26. §. 3. l. 59. l. 65. §. fin. ff h. t.* Nam naturaliter debitum, etiamsi exigi nequeat solutum tamen repeti, vel condici non potest. *l. naturaliter. de condict. indeb. l. 3. §. fin. ff quod quisq; juris. l. fidejussor obligationum. 16. §. naturales. ff. de fidejussoribus l. naturales. 10. de O. & A. Menoch. 2. arb. Iud. quæst. cent. 3. cas. 234. & recup. possess. remed. 1. n. 14.*

13. Civiliter verò tantum quod debetur, id cum exceptione opposita elidi possit, ideò etsi solutum sit, repeti tamen potest. *l. qui exceptionem. 40. ff. de condict. indeb.* Naturalis enim semper ut subsit obligatio necessum est, ut indebiti condictio impediatur *l. naturaliter.*

14. Insuper ex errore facti solutio indebiti facta sit oportet. *Vult. 2. I. R. 13 Pac. ad rub. C. de condict. indeb.* Nam errore juris vel scienter solutum etiamsi indebitum sit, condici nequit. *l. cum quis. 10. C. de jur. & facti ignor l. regula 9. §. 5. ff. eod. l. 1. l. error. 9. l. fin. C. ad L. falcid. l. 29. §. 1. ff. mand. l. 11. §. 4. ff de his qui not. infam. l. 2. C. si advers. sol. Costal. in l. 13. & 40. hic. Baro ad §. 1. Inst. quib. mod. re contra. obl. Donell. 14. comm. 17. Pac. ad l. 6. n. 4. C. de condict indeb. Diss. Accurs. ad l. 1. & ibidem Sichard. n. 2. C. eod.* Quamvis enim pro regula tradatur, quod in damnis amittendæ rei suæ juris error non noceat, *l. 7. & seq ff. de juris & fact. ignor.* tamen cum hîc non de amittendo, sed de amisso per actionem personalem repetendo agatur, dicta regula non procedit.

15. Ex alijs quoq; causis indebiti condictio cessat, ut in casibus, quibus inficiando lis crescit. *§. fin. hic. ubi Borch. Myns. n 3. Schneid. n. 4. l. 4. & ibi Dd. C. eod.* In quibus non tantum in specie hoc tit. relatis, sed & alijs similibus, *§ furti Inst. de action.* indebitum solvens, quasi de pæna transigendo & decidendo sciens, prudens solvere tenetur, ideò solutum repetere prohibetur. *l quod pæna. 42 l insumma. ff de condict. indeb. l. 2. C. eod l. 25. C. de transact. l. 46. ubi Pet. Faber. n. 12 cum seqq. de. R. I. l. 22. in prin pig. act. l. 59 ff. pro soc. l. 74. de solut. l. 79. de furt. Cujac 8. Obs 39 & in not. post. fol. 249 n. 5 VVess. ad d. §. fin. h. t.* Quia tamen solvens hoc modo, verum nonnunquam debitorem liberat, ideò eatenus eidem negotiorum gestorum actio danda videtur.

TITU-

TITULUS. XXIX.

PER QUAS PERSONAS NOBIS OBLIGATIO ACQUIRITUR.

1. Quemadmodum rerum dominia *l. acquiruntur. 10. ff. de acquir. rer. dom.* ita & obligationes, non tantum per nosmetipsos, sed & eos quos in potestate habemus, *in §. Inst. h. t. l. 1. ff. de stipul. serv.* adhibitâ tamen distinctione in liberis, bonorum adventiorum & profectiorum, adquirimus, *ut supra lib. 2. tit. 9. latius diximus.*

2. Quod verò in *§. 2. h. t.* de acquisitione servi usurarij traditur, id eatenus procedit, quatenus is qui usum habet, ad necessitatem servo isto utens aliquid per eum acquirit. *§. item. Inst. de usu & hab. arg. l. plenum. § fin. ff. eod. atq; ita intellige l. per servum. ff. d. t. Mynſ. ad §. de hu. Inst. per quas perſ. cuiq; acquir. n. 6.*

TITULUS. XXX.

QUIBUS MODIS TOLLITUR OBLIGATIO.

1. Contractus seu obligationes, re, verbis & consensu ut contrahuntur, ita ijsdem in contrarium actis dissolvuntur, nimirum reali numeratione, verbali acceptilatione, & per consensum inducta novatione.

2. Prima & optima dissolvendæ obligationis ratio est ejus, quod debetur, realis solutio, *l. 49 l. pen. ff. de solut. Donel ad rubr. C. de solut. & 16. comm. 9. Dn. Vulc. in prin. Inst. h. t. n. 8.* & hæc est solutio propria & maximè naturalis *d. l. solutam. 49. de solut.* Aliàs solutio accipitur in genere pro qualibet satisfactione *l. solutionis. 176. ff de verb. S. l. satisfactio. 52. l. solutionis. 54. ff de solut. arg. l. si ex pluribus. 16. de accept. l. qui libertum §. nihil. de oper. libert. l. 4. ff qui pot. in pig. Gœdd. ad l. 47. de V. S. Vigel. in meth. jur. civ. lib. 24. c. 6. Cujac. in par. de solut. & liber. Diſſ. Forner ad d. l. 47. ff. de V. S.*

3. Hinc solutio tamen non tantum contingit, si quod debetur, sed etsi aliud consentiente creditore solvatur: Invito enim eo aliud pro alio solvi nequit *l. si rem alienam. 9. § 3. ff. de pig. act. l. 16. C. de solut. l. 2. §. 1. ubi & glos. & Dd. de reb. cred. l. 4. §. 3. ff. de re judic. l. 21. §. fin. ff. de const. pec. l. 6. §. 1. ff. quib. mod. pig. sol. Vult. 1. I. R. 53.*

Unde

Unde & in alia forma monetam accipere, quam qua data est, creditor non cogitur, si damnum exinde aliquod passurus sit. *l. Paulus. 99. ff. de solut. Covarr. c. 7. §. un. n. 1. de collat. vet. numisin. Pinel. in rub. d. p. 1. c. 3. n. 16. & seq. vid. glos. in l. 35. verb. æstimatione. C. de donat. Donel. ad l. 3. n. 9. pag. 47. circ. finem. ff. de reb. cred. Hotom. in quæst. 15. illust. pag. 96. in prin.*

4. Ex reali numeratione ab alio facta, verus debitor non tantum sciens & consentiens, sed & invitus liberatur. *all. l. solutione. 23. l. solvere. 53. l. qui decem. 72. §. sed quid si. 2. l. pupilli. 96. §. cum pupilla ff. h. t. l. Si stichum. 8. §. si ab alio. 5. ff. de novat. l. solvendo. 39. ff. neg. gest. Donell. ad l. nulla. 5. C. de solut. & 16. Comm. 10. Pet. Fab. ad l. 69. ff. de R. I.* Quamvis enim beneficium invito non detur *l. invito de R. I.* ejusdem tamen conditio, maximè si interesse tertij versetur, melior reddi potest. *præall. l. solutione. 23. de solut. & d. l. solvere. ff. neg. gest.*

5. Si debitoris fidejussor nomine principalis solverit, ipso jure, si vero suo nomine id fecerit, per exceptionem liberatur. *l. Papinianus. 28. ff. mand.* Quo tamen casu posteriori potest petere fidejussor, cedi sibi actiones, quibus à reo principali solutum repetat. *l. 11. C. de fidejuss.*

6. Secunda species liberationis, est acceptilatio, quæ hoc loco imaginaria solutio definitur ab effectu, cujus intuitu tantundem valet, quantum vera solutio *l. in diem. 5. l. si ex pluribus. 16. ff. h. t. l. non solum. 7. §. 1. de liberat. leg. l. 1. ff. de accept.* Acceptilatio dicitur liberatio per mutuam interrogationem ab eodem nexu utrinq; facta. Quæ definitio non simplici acceptilationi, sed Aquilianæ stipulationi tantum convenit. *Iacob. Cujac. 5. Obs. 36. Hotom. lib. 3. Obs. 18. Briss. lib. 2. de solut. Diss. gloss. & comm. Dd.*

7. Acceptilatione autem verborum, tantum obligatio dissoluitur *§. 1. & ibi Dd. Inst. hic arg. l. nihil tam naturale. ff. de. R. I. l. sanè. 7. l. an inutilis. 8. §. acceptum 3. ff. de acceptil.* Ideò adinventa est Aquiliana stipulatio, cujus beneficio ex alijs etiam contractibus debi-

tum, in verborum obligationem deductum, acceptilatione deinceps accedente, dissoluitur. *l. pacto convento. 15. ff. de transact. l. 15. l. 40. C. eod. l. & uno. 18. ff. de accept.*

8. Quinimò si ex alio contractu debitum legitimè acceptum feratur, id quidem non ipso jure tollitur, sed per exceptionem, utpotè, cum ratione rei inutilis, acceptilatio in vim pacti subsistat & valeat, *l. 5. ff. de rescind. vend. l. si unus. 27. §. penult. de pact. l. 19. in prin. junct. l. an inutilis. 8. ff. de accept.* Ratione verò formæ inutilis, acceptilatio, utpote facta nutu vel inter absentes inutilis est, perinde ac stipulatio, ita ut nequidem pacti vim habeat.

9. Debitum non tantum in totum, sed & pro parte per acceptilationem tolli potest. Quemadmodum etiam solutio pro parte rectè fit, consentiente scilicet creditore. Eo namq; invito particularis solutio creditori regulariter obtrudi nequit. *l. tutor. 21. §. Lucius. ff. de usur. l. acceptam. C. eod. l. obsignatione. de solut. l. 2. §. 2. de V. O. l. 3. §. 4. §. hoc judicium. ff. comm. divid. Godd. ad. l. 32. n. 8. & seq. ff. de V. S. Loriot. ad l. 21 ff. de reb. cred. Pet. Frid. Mind. lib. 3. de process. Cam. c. 13. §. 5. & seqq. Donell. d. lib. 16. c. 11. VVeß. ad §. 3. n. 6. Inst. hic.*

10. Si tamen debitum sit partim liquidum, partim illiquidum, prætor creditorem ut liquidum accipiat, cogere potest. *l. quidam. 22. ff de reb. cred. l. permittendum. ff. si pars hered pet. Iason & Costal ad all. l. quidam. quos sequitur Goedd. ad l. 32. n 11. p. 449. ff de V. S. Vult. in meth. lib. 1. c 53. p. 249 fac. 2. in fin. per d. l. quidam. ubi Diß. Alciat. & ad. l. 2. ff. de V. O.*

11. In favorem quoq; libertatis & ratione divisæ actionis particularis solutio nonnunquam admittitur. *l. heres. §. item ff. de stat. lib. l. inter. ff. de fidejuß. l. heredes. §. idem juris. ff. fam. hercis. Franc. Hotom. quæst. illust. 22. Borch. de V. O. c. 7. Goedd. ad d. l. minus. 32. ff. de V. S.*

12. Tertia species solutionis est novatio; quæ definitur ab Ulpiano, prioris debiti in aliam civilem vel naturalem obligationem transfusio & translatio *l. 1. ff. de novat. Sichard. ad. rubr. C. eod. Donel. d. l. 16. c. 20. Vult. in I. R. lib. 1. c. 56.*

13. Ea verò dupliciter contingit, vel eâdem personâ manente, & obligationis causa per stipulationem mutata ac novata, quæ in specie novatio dicitur, *Cujac. 19. Obs. 36.* vel interventu novæ personæ, quæ delegatio propriè & specificè appellatur, quæ est mandatum, quo, creditor jubet debitorem suum, quod ipse debet, alij stipulatione prævia promittere. *l. delegare, 17. de novat. Vid. Cujac. ad t. C. eod. Vult. in §. præterea. 3. Inst. h. t. n. 4.*

14. Utraq; tam scilicet novatio, quam delegatio, duplex est, voluntaria, quæ stipulatione; & necessaria, quæ litis contestatione inducitur. *d. l. delegare. ri. l. aliam. 29. ff. de novat. Iacob. Cujac. in par. d. t. Donell. ad rub. n. 5. & seq. eod. Idem lib. 16. comm. 20. Goed. c. 5. de contrah. stip. concl. 8. Diss. Brisson. lib. 2. de solut. C. de novat. Zangerus par. 3. de except. c. 3. n. 28.*

15. In delegatione, persona, quæ intervenit & priori quasi succedanea est, & obligationis & rei debitæ capax sit necessum est. Nec interest illa obligatio efficax vel inefficax sit; adeò ut etiamsi quod alius mihi debet novandi animo, pupillus sine tutoris authoritate promittat, eaq; obligatio perse nulla & inutilis dicatur, tamen cum pupillus naturaliter obligari quandoq; possit, novatio ejusdem promissione, ratione certæ personæ facta, & prior obligatio perempta censetur.

16. Servus cum Jure civili inspecto, nec personam, nec bona extra casum peculij habeat, ideò per eum quoq; novatio fieri nullo modo potest.

17. Novatio olim non tantum verbis expressis, sed & indicijs certisq; conjecturis arguebatur. Hodiè vero ex constitutione Justinianea *l. fin. C. de novat.* ex qua *l. si rem. § si duo. ff de novat.* prior obligatio non novatur, nisi id expressim & liquidò agatur, adeò ut nequidem ope exceptionis inducatur. *d. l. fin. ibiq. Cujac. & in not. ad §. præterea. h. t. Sichard. n. 2. & 13. ad rubr. eod. Tessaur. decis. 125. n. 9 VVes. Cons. 31. n. 32. & in par. n. 5. ff. de novat. Alex. 2. Cons. 72. And. Gail. 2. Obs. 30. ubi tamen notat, etiam hodiè ex conjecturis in-*

dubita-

habitatis novationem nonnunquam probari. Fach. 3. Controv. 92. Zang. *de except.* p. 3. c. 3. n. 44.

18. Delegatio verò omnis, tam secundum jus vetus quam novum, novationem in se continet; Nec enim verba *d. l. fin.* C. *de novat.* *Vel personam mutaverit*, de delegatione loquuntur, sed de eo casu accipienda sunt, quo absq; delegatione persona obligationi accedit. *gloss. in l. 3. de novat. Bart. Bald. Fulgos. & Castrens. in l. delegare ff. de novat. Iason. in l. singularia. n. 37. ff. si cert. pet. Socin. in. l. qui usumfructum ff. de V. O. Pet. Surd. Cons. 145. n. 38. Geil. 2. Obs. 3 Decius. Cons. 107. col. 1. Arnold. Reg. Thesaur. jur. lit. D. verb. delegatio. Duar. in comm. de novat. Cujac. in par. C. eod.*

19. Deniq; mutuo dissensu, omnes obligationes ex consensu consistentes, dissolvuntur, vel ipso jure, vel etiam exceptione pacti opposita. *l. pacta. 72. ff. de contrah. empt. §. fin. Inst. hic. l. nihil tam naturale ff. de R. I. l. ab emptione. 58. ff. de pact. l. 1. C. quand. lic. ab empt. Donell. d. lib. 16. comm. c. 16. & seqq.*

Disputatio VIII.

Ex quinq; prioribus titulis, libri Quarti Institutionum,

DE PRIVATIS DELICTIS

Respondente WINANDO à PETERSDORF *Equite Marchico.*

TITULUS PRIMUS.

DE OBLIGATIONIBUS QUÆ EX DELICTO NASCUNTUR.

THESIS I.

Obligatio omnis ex contractu, vel delicto oritur. De contractibus hactenus, de delictis nunc despiciendum est. Delicta autem obligationem ideò parere dicuntur, quod delinquens contra leges in pœnam legum consentire intelligatur *l. obligamur. vers. lege. ff. de O.& A. l. imperatores.34. ibi: ipse te huic pœnæ subdidisti. ff. de. jur. fisci. Vasq. lib.2. controvers. illustr. c. 52. n. 7. & 17. item c. 55. n. 1. & seq.* Unde omnes hujusmodi obligationes ex re, seu facto, aut delicto ipso nascuntur, & unius generis sunt.

2. Delicta autem Justinianus hic intelligit privata, de quibus proditæ sunt privatæ forensesq; actiones, reifamiliaris persecutionem continentes. *Duar. ad tit. de privat. delict. & lib. 1. disp. anniversf. c. 37. & seq. quem refert: & sequitur Vult. h. t.* Nonnunquam tamen etiam criminaliter de ijsdem agitur, ad pœnam scilicet vel fisco applicandam, vel corpori infligendam *§ Libera. Inst. de L. Aquil.*

3. Ab hisce delictis separata & diversa sunt crimina publica tit. ult. hujus libri, tradita, quæ ex ll. publicorum judiciorum oriuntur, *l. 1. ff. de publ. judic. l. 3. §. ult. ff. de prævaricatoribus.* & publicam coërcitionem continent. *Duar. 1. disputat. c. 37. Charondas verisimilium. lib. 7. c. fin. WVes. in paratit. de publ. jud. n. 3. Vult. h. n. 7.*

4. Prima delicti privati species est furtum; quod definitur, Contrectatio, unde fur tagax appellatur, *Iacob. Cujac. 6. obs. 2.* quia solo animo furtum non committitur *l. 1. §. 1. ff. de furt. l. si quis 52. § neq; l. 3. §. qui furti. ff. de furt. l. 3. §. si rem 18. ff. de acquir. poss.* Ideò qui domum alienam furandi animo ingreditur, nec tamen quicquam contrectat, furtum non committit, sed extra ordinem punitur *l. saccularij ff. de var. & extraord. cognitionib. l. si quis uxori §. si quis asinum l. si inficiando. ff. de furt. Mynsf. ad §. 2. n. 1. Inst. h. t. Schneid. n. 2. eod. VVes. in paratit. n. 4. h. t.*

5. Contrectat verò quicunq; furandi animo rem alienam apprehendit, licet loco non moveat. *l. qui tabulas §. fin. l. si quis uxori §. 1. l. non solum ff. de furt. Diss. Mynsf. ad §. 1. n. 2. Inst. h. t.* Si quis tamen nec apprehenderit, nec loco moverit, sed inficiandi tantum animum habuerit, furtum non committit *l. 3. §. si rem. ff. de acquir. vel amittend. poss. l. inficiando. 67. in pr. ff. de furt. VVes. paratit. n. 4. h. t.*

6. Nec vero sola contrectatio furem facit, sed eam fraudulosam esse oportet. *§. 7. in fin. Inst. h. t. Mynsf. §. 1. n. 4. eod.* Ideò si quis non dolo, sed quod putaret dominum consentire, rem alienam contrectaverit, furti non tenetur. *§. placuit Infr. h. t. §. item si is 5. Inst. de usucap. Mynsf. d. loc. VVes. n. 6. par. h. t.* Unde qui lascivia sua occasionem furandi præbuit, non furti, sed ex L. Aquil. in factum actione tenetur. *§. fin. Infr. ad L. Aquil. l. 39. ff. de furt.*

7. Non autem sola fraus, sed lucrandi animus accedat necessum est. Si enim alio fine, nimirum injuriæ inferendæ, vel damni dandi causa quis alienam rem contrectet, is non furti, sed ratione affectus, & animi, qui maleficia distinguit, *l. verum 39. ff. de furt. l. instrumentum. 16. §. 2 ff. ad L. Cornel. de falsis.* injuriam inferre, vel damnum dare censetur.

8. Contrectatio autem est rei alienæ mobilis, *l. verum 26. ff. h. t.* scilicet, etiam minimæ *l. 1. §. 10 ff. de conjungend. cum emancipato lib. §. Gallinarum sup. d. R. D. c. f. 14. quæst. ult. arg. l. 3. §. 1. ff. commodati. Everh. à Middelburg in top. loc. à definit.* Immobilis verò rei furtum non fit *§. abolita sup. de usucap. d. l. verum. ff. de furt. Mynsf. d. §. 1. n. 3. h. t.*

9. Non verò rei ipsius tantum fit furtum, sed & cujusq; interceptæ seu præreptæ utilitatis, & juris, veluti usus, ut, si quis rem commodatam contra legem conventionis in alios usus convertat.

tat, §. 6. *Inst. h. t. l. 5. §. quinimò 8. ff. commodati l. 29. depositi. l. 3. C. eod. n. 40. l. 54. l. 76. in pr. ff. de furt. Myns. d. §. 1. n. 7. Inst. h. t. VVes. parat. n. 5. h. t.* vel possessionis, si quis alterius possessionem intervertat, ut, si colonus suo nomine possidere, vel rem conductam in alium transferre velit, *Gell. lib. 11. cap. ult.* vel si debitor rem creditori pignori datam, auferat *l. fin. ff. de usucap. §. furti 13. cum §. seq. I. h. t. Myns. d. loc. n. 8. VVes. d. n. 5.* Quamvis enim possessio & usus sint res incorporales, & ideò nec propriè contrectari, nec furto auferri videantur. Quia tamen sunt jura rebus inhærentia, ideò & eorundem rectè furtum fieri dicitur. *l. 1. §. Scævola ff. si quis testam. liber.*

10. Furtum ipsum natura detestatur. *l. 1. in fin. ff. de furt. l. 14. ff. de cond. incerti. l. 206. de R. I. Myns. & Heig. hic n. 10. VVes. paratit. h. n. 7. Duar. ad tit. de furt. c. 1. Goed. ad l. 42. n. 7. de V. S.* Quamvis enim apud gentes nonnullas, ut Spartanos, Ægyptios, imò & Germanos, teste *Alexandro. lib. 6. Genialium cap. 10.* furta planè fuerint inulta, & licita: quia tamen saniores populi, imò & ipsa sana omnibus hominibus innata ratio, furtum execratur, ideò non obstantibus unius vel alterius gentis pravis moribus, lege naturali & gentium furta prohibita esse, rectè Justinianus dicit. *in §. 1. h. t.*

11. Furtum est duplex, manifestum, & non manifestum. *§. furtorum. 2. Inst. h. t. l. 3. ff. eod.* Manifestum furtum committit, qui ἐπ' αὐτῷ φώρῳ, vel antequam ad locum destinatum pervenerit cum re furtiva, ab ipso domino vel ab alio comprehenditur. *d. §. 2. l. 3. 4. 5. 6. ff. h. t.*

12. Ut verò etiam aliùs deprehendens furem, furti actionem Domino acquirat, *l. 3. §. 1. ff. h. t.* id in odium furum specialiter constitutum est, cum alias alterius nomine nec agere, nec actionem adquirere possimus. *l. nemo 123. ff. de R. I.*

13. Olim ratione actionum inter furtum conceptum & oblatum differentia erat, & concepto furto singulares ritus inquirendi recepti erant, lance nimirum & licio adhibitis, *de quo Gellius lib. 2. Noctium Atticarum cap. 3. Cælius Rhodinus lib. 10. antiquarum lect. cap. 6.* Quod tamen aliter etiam *Petr. Pitæus. 1. adversariorum c. 7. Alexand. ab Alexandro 6. Genialium 10. Ioan Bonefac. de furt. §. furtum n. 61.* explicant.

14. **Hodiè vetus ille modus obsolevit, nec licet, alterius domum**, nisi causæ cognitione prævià, urgentibusq; existentibus indicijs, ingredi, & res furtivas inquirere. *Cujac. ad Paul. lib. 2. sent. 31. Cagnol. ad l. nemo 23. n. 3. ff. de R. I. Schneid. d. §. 4. n. 3. Inst. h. t. Borch. ad d. §. h. t.* Ex causa tamen nonnunquam id etiam hodiè permittitur *Boër. decis. 174. Iulius Clarus §. furtum. quæst. 1. n. 3.*

15. Celans res furtivas scienter, perinde ac furans, furtum committit, & furti tenetur *l. eos C. de furt.* Furem verò ipsum occultans, receptator dicitur, & extra ordinem punitur *l. 1. & 2. ff. de receptatoriibus. Damhouder. in prax. crim. c. 116. & seqq. Bonefac. in tr. de furt. §. furtum. n. 60. & §. contrectatio. n. 76.*

16. Pœnæ furtorum variarum gentium moribus & legibus variæ & diversæ fuerunt constitutæ. Draco Atheniensium Nomothetes, adeò severus furtorum vindex fuit, ut bubulum stercus, vel olusculum furantibus, ultimum supplicium irrogârit *Aulus Gellius. lib. 11. cap. ult.* De alijs gentibus memorabilia nonnulla tradit *Alexand. ad Alexandro lib. 6. geniali. cap. 10. vid. etiam Myns. ad §. pœna 3. per. tot. Inst. h. t.*

17. Jure verò Divino pœna furti fuit vel dupli, vel quadrupli constituta. Exod. c. 22. Quæ pœna legis Mosaicæ, nec in veteri, nec in novo fœdere correcta reperitur, licet nonnulli Davidis tempore eam exasperatam fuisse, ex parabola Nathanis Prophetæ, de ove surrepta, arguant. Pœnam hanc Juris Divini Græci, ex Schola Prophetarum, sumpserunt & imitati sunt, eamq; deinceps Romani à Græcis mutuantes, in duodecim tabulas redegerunt. Et quidem in furto non manifesto simpliciter retinuerunt; in manifesto verò, homini libero fustigationem, & addictionem in servitutem, servo autem, ultimum supplicium irrogarunt: *Hottom. de ll. XII. tabb. Gellius lib. 11. c. 18.* Cujus severioris pœnæ vestigium extat, *in l. pen. ff. de condict. caus. dat l. interdum §. qui furem. ff. de furt.*

18. Insuper hoc quoq; *ll. XII. tabb.* constitutum est, ut furem nocturnum quoquo modo, diurnum verò si se telo defendat, occidere liceret: *Cic. pro Milone. Gellius d. loc. l. 4. ff. ad L. Aquil. ubi late Gothofr. in not. Cujac. 5. obs. 15.* Quod tamen posteriores ll. quodammodo mitigârunt, & ad eum casum in furo nocturno restrinxerunt, si acclamatum fuerit, & parci sine periculo furi non

potue-

potuerit *l. 4. ff. ad L. Aq. junct. l. si furem ff. ad L. Cornel. de sicar. Cujac. ad l. 7. & 8. ff. quod metus caus. & 11. obs. c. 38.* In agris verò contra fures & populatores *L. XII. tabb.* quo ad propriam vindictam, etiamnum obtinet *l. 1. C. quand. liceat sine jud. l. si pignore. §. si furem ff. ad L. Aquil.*

19. Prætor deinde *L. XII. tabb.* pœnam ad Divinæ Legis Mosaicæ normam reformavit, & manifesto furto quadrupli pœnam constituit, *in pr. Inst. de perpet. & temp. act.*

20. Potuit etiam extra ordinem fur puniri, *l. fin. ff. de privat. delict. l. ult. ff. de furt. VVes. in paratit. de privat. delict. n. 3. in fin.* sed eam pœnam extraordinariam ad corporalem pœnam extendi, expressè Justinianus vetuit. *Novell. 134. c. 13.*

21. Germani licet antiquitus furta, *teste Alexandro ab Alexand; lib. Genialium 6. c. 10.* planè non puniverint, ijsdem tamen postmodum nimis invalescentibus, & crescentibus, constitutione Imperij latâ, Fridericus Imperator laquei pœnam in fures rem quinq; solidis preciosiorem furantes, constituit, (solidos intelligere videtur tantum vulgares, 12. denarios valentes, *arg. §. si quis rusticus. de pac. tenend.* ubi gladius rustici 20. solidis æstimatur, quod de aureis, intelligi nequit.) Quod tamen de furibus pacem publicam violantibus intelligendum esse, ipsa constitutio innuit. Hanc verò pœnam rigidiorem Carolus V. *in constit. crim. art. 157. & seqq.* non distinctè, sed in furtis sæpius iteratis vel cum effractione conjunctis, confirmavit. Alias in furtis non excedentibus 5. fl. antiquam pœnam retinuit.

22. Re commodatâ contra legem conventionis abutens, vel aliò secum ferens, furtum committit. *§. Inst. h. t. ubi Myns. Borch. & alij.* Ita tamen commodanti datur furti actio, si ipsius interesse vertatur. Alias enim damnum æstimare, & per consequens pœnam furti exigere non posset, *arg. l. 8. mandati ff. mandati.*

23. Volenti verò ut nec injuria, ita nec furtum fieri rectè dicitur, ideò si quis credat invito domino, se rem contrectare, cum tamen id eo volente fiat, revera quidem furtum fit, *l. 46. §. pen. ff. de furt.* Quia tamen furti actio eo casu non intentatur, ideò affectu inspecto, furtum ne quidem commissum esse intelligitur, *ut hic Iustin. ait: Don. 15. com. 29. Gometz. tom. 3. var. resol. c. 5. n. 1. Dam. boud. in pr. crim. c. 110. de furto n. 3. & 16. Borch. ad §. 8. Inst. h. t.*

24. Si quis tamen ſervum alienum corrumpendo ad furtum faciendum ſollicitaverit, licet is domino id volente committat, quia tamen corruptor, ſeu ſollicitator, quantum in ſe fuit, delictum hoc perfecit, ideò in eum ſervi corrupti actio competit. Quamvis in alijs caſibus regulariter ſolus affectus, effectu non ſecuto, vel planè non, *l. cogitationis. ff. de pœnis.* vel ſaltem extra ordinem puniatur. *l. 1. §. fin. ff. de variis. & extraord. cognit.*

25. Liberi porrò homines, licet in commercio non ſint, ideò nec æſtimari, nec furto auferri poſſe videantur; quia tamen liberi noſtri in poteſtate noſtra conſtituti, in noſtro quaſi dominio ſunt: *arg. l. 1. §. 1. ff de R. V.* ideò ſi illi abducantur, vel nobis ſubtrahantur, actio furti eo nomine competit, ad recuperandum id quod noſtra intereſt, abductionem factam non eſſe. *l. eum qui 14. §. ſi filius fam. l. mater. ff. de furt. Iacob. Cujac. 17. obſ. c. 11. Schneid. Borch. ad §. 9. Inſt. h. t. VVeſ. paratit. ff. h. t. n. 10. in fin.*

26. Et quidem furtum hoc improbiſſimum eſt, & ſpeciali nomine Plagium dicitur, ſeveriusq; publico *l. Fabiæ. de plagiariis* judicio coërcetur. *l. un. ff. ad L. fab. de plag.*

27. In re propria, ratione juris, quod alius in ea habet, furtum committitur, furtiq; actio datur, *l. 12. §. ſed etſi. l. 19. §. fin. l. 79. ff. de furt. Azo in ſumma cod. de furt.* Quo facto res ipſa furtiva non fit. *l. ſequitur. §. in rem ff. d. uſucapion. junct. l. fin. eod. tit.* De quarum ll. vero intellectu & conciliatione vid. Jacob. Cujac. *ad d. l. ſequitur. §. ſi rem. de uſucapion.*

28. Non tamen ipſe contrectans, ſed & opem ac conſilium ferens, furti non manifeſti actione tenetur. *l. ſi quis opem. ff. de furt.* Quemadmodum & in alijs criminibus, criminoſis opem ferentes, etiam criminaliter pro qualitate delicti nonnunquam puniuntur. *l. 1. C. de falſ. monet. l. unic. C. de raptor. l. 5. C. ad L. Iul. Majeſtat. l. unic. C de Nili aggerib. non rumpend. Carol. V. in conſtit. criminalib. artic. 170. Clar. in §. fin. quæſt. 88. & 90. Gomez. tom 3. var. reſolut. c. 5. n. ult. ad l. 53. de V. S. n. 17. Duar. ad t. ff. de furt. cap. 5.*

29. Hæ autem voces, Ope, conſilio, licet revera disjunctionem contineant, in effectu tamen nemo opem tuliſſe, niſi & conſilium malignum habuerit, nec conſilium habuiſſe, niſi & factum ſecurum ſit, cenſetur, ad hoc ſcilicet, ut actio furti detur *l. ſæpè ff. de V. S.* Et ideò opem vel conſilium tantum præſtans, condictione

furti-

furtiva non tenetur *l. proinde. 6. ff. de condict. furtiva. VVes. in paratit. ff. h. t. n. 11.* Nisi rem furto ablatam ipse contrectaverit, vel etiam possederit, dolove possidere desierit, vel suo suasu & consilio furtum per alios fecerit. Eoq; respicere videtur *Paul. in d. l. sæpè. in verb. fit enim alij condici. Ægid. Horten. §. interdum h. t.*

30. Furti actio non tantum domino, sed omni ei cujus interest rem furto ablatam non esse, quiq; eo nomine vero domino teneretur *l. eum qui 14. §. 10. ff. h. t.* competit.

31. Interesse autem oportet ex justa, & honesta causa. Nam si dolo quis suo causam furto dederit, is ex proprio dolo actionem furti non habebit *d. l. eum qui 14. §. is autem. 3. & §. item 8. ff. de furt.*

32. Hinc nec fur actionem furti regulariter habet, nisi in specialibus quibusdam casibus *l. qui vas. 48. §. si ego d. t. l. itaq; §. penult. ff. eod.* De cujus vera lectione & interpretatione *vid. Cujac. 12 obs c. 30.*

33. Condictio verò furtiva, non datur nisi domino. *l. 1 ff. de condict. furt. l. ex furtiva. 5. l. si pro fure. 7. l. sive manifestum 10. l. sed nec. legatarius. ff. d. t. §. fin. Inst. h. t.* Licet condictio incerti etiam bonæfid. possessori competat. *l. 12. §. fin. ff. d. tit. l. si pignore 22. ff. de pignorat. act.*

34. Pœnam, quam dominus, ob furtum commissum conventus, creditori solvit, creditor lucratur *l. si debitor 79. l. creditori 87. ff. de furt.* Alium verò extraneum creditor de re pignorata furto ablata conveniens, & pœnam extorquens, eam non lucratur, sed in sortem imputare tenetur *l. si pignore 22. ff. de pignorat. act.*

35. Idem de sarcinatore, vel fullone, de re conducta agente dicendum videtur, ut scilicet id, quod præter suum proprium interesse furti agendo acquirit, id in mercedem imputet. *Francisc. Hottom. ad §. furti autem Inst. h. t.*

36. Commodatario autem id, quod ratione rei furto surreptæ accipit, totum cedit, ut pote cum ei omnis utilitas ex re furtiva, vel occasione ejus promanans, concessa videatur.

37. Depositarius autem rei depositæ ablatæ nomine furti agere nequit, nisi custodiam rei promiserit, *l. 2. §. & generaliter ff. vi bonorum rapt. l. eum qui §. is autem ff. de furt.* ubi ratio hujus juris elegans traditur.

38. Impubes quoq;, modo doli capax sit, furti tenetur, & eo nomine puniri potest *l. impunitas. C. de pœn. l. excipiuntur. 14. ff. ad SC.*

Syllan.

Syllan. Ob ætatem tamen plerumq; pœna mitigari solet. *Decius in l. fere ff. de R. I. arg. l. 1. §. 5. ff. de fals. monet. l. cum autem. 23. §. 2. ff. de ædilit. edicto. l. 13. §. fin. ff. de dol. malo. l. si adulterium. 78. §. 1. ff. ad L. Iul. de adult.* Ideò rectè Carol. V. Imp. irrogationem pœnæ hoc casu arbitrio judicis committit, qui gravius, vel mitius, pro ut causa, & circumstantiæ postulant, impuberem punire potest, adeò, ut etiam capitis supplicium irrogare pupillo nonnunquam possit. *artic. 164.*

39. Præter pœnalem furti actionem, qua ad meram pœnam agitur, civiles aliæ, & rei persecutoriæ actiones rei furtivæ nomine dantur. *§. sic itaq; discretis. 14. Inst. de act. §. pœna 5. & §. ult. Inst. h. t. Pac. in Epit. jur. disp. 16. th. 12.*

40. Ad exhibendum namq; actio, ad rei vindicationem præparandam competit, *l. 2. l. 3. § sciendum. 9. & §. ult. l. Celsus 5. in fin. pr. & §. fin. l. si liber homo. 13. & l. penult. ff. ad exhibend.* rei deinde vindicatio datur, qua rem furto ablatã nostram esse dicimus, eamq; nobis restitui petimus. *§. ult. Inst. de obl. quæ ex del. nasc. l. si mancipium 23. C. de R. V.*

41. Insuper & condictione domino rei ablatæ succurritur, quâ is à fure vel possessore, ab eove, qui dolo possidere desijt, rem suam condicendo sibi reddi petit. *t. tit. ff. & C. de condict. furt.*

42. Quamvis autem occasione furti conditio hæc detur *arg. l. 1. §. 2. ff. de compensat. l. 2. §. hæc actio. ff. rerum. amotarum.* Tamen cum rei persecutionem contineat, ideò in heredes quoq; furis transit. *l. si pignore. §. 3. ff. de pignorat. act.* qui tamen furtivâ condictione, propriè sic dicta, nisi, in quantum ad eos pervenerit, tenentur *l. 3. §. 12. ff. de peculio.* Simplici autem condictione, quam Ulpinianus unimembrem vocat, *l. duo, §. 2. ff. jurejurand.* etiam insolidum heredes conveniri possunt.

43. Et quidem rei vindicatio datur domino rei furtivæ adversus quemvis possessorem, etiam nullo restituto pretio *l. in civile C. de furt. l. si mancipium. C. de R. V.* Nisi res furto ablata functionem recipiat, vel bona fide consumpta sit, *l. nam etsi fur ff. de furt. vide Covarrum. in c. peccatum. part. 3. in princip.*

DE VI BONORUM RAPTORUM.
TITULUS II.

1. Quamvis omnis rapina furtum contineat, quia tamen furtum inprobius est, à reliquis furtis differens, ideò utilius & melius

lius Prætori visum est, singulare judicium contra furem raptorem proponi *arg. l. item apud. ff. de injur. arg. tit. naut. caupon. stabular. c. pœnale. 14. q. 5.*

2. Est autem rapina furtum, vi, vel coactis hominibus patratum *l. 2. §. 8. ff. h. t.*

3. Huic furto, velut improbiori, gravior, quam furto non manifesto pœna constituta est, eaq; locum habet, sive raptor ἐπ' αὐτοφώρῳ fuerit deprehensus, sive non *l. 1. ff. h. t. pr. Inst. de vi bon. rapt. ubi Mynſ. Borch. & alij.*

4. Si tamen in fraganti delicto raptor fuerit deprehensus, liberum est Domino, vel ex hoc Edicto in triplum, vel ex furto manifesto in quadruplum agere *l. si vendidero. 80. §. 3. ff. de furt. arg. l. 1. §. dixerit. ff. de publican.*

5. Si tamen ex hoc Edicto Prætoris, actionem quis elegerit, furti actio perit, cujus elegantem rationem hic Hortensius reddit *l. si quis 87. ff. de furt. l. 1. ff. h. t.* Quæ tamen ambæ, cum de furto non manifesto apertè loquantur, dici haud improbabiliter videbitur, in id quod plus est, agi contra deprehensum actione furti manifesti posse, *arg. l. si quis uxori §. fin.* (quæ in quibusdam codicibus est *l. si quis ex domo. 23. ff. de furt.*) in qua rectius cum veteribus legitur tollenda, quam, tollentem, ne pugnet cum *pr. h. t.* ubi Justin. dicit raptorem deprehensum, in quadruplum etiam puniri.

6. Pleriq; tamen Interpp. statuunt, melius cum raptore quam cum fure manifesto agi, propterea, quod pluribus non modo civilibus, verum & criminalibus actionibus is obnoxius sit, & furta crebrius, quam rapinæ committantur, majoriq; odio fraus occulta, quam manifesta habeatur. *de quibus vid. Heig. §. hoc nostro in pr. n. 9. Vult. n. 13. Mynſ. n. 6.* Quæ tamen conjecturæ potius, quam rationes veræ sunt, nec raptorem à fure manifesto distinguunt, multo minus raptorem manifestum mitius fure manifesto puniendum evincunt. *Iacob. Cramer. disc. 20. ad Inst. posit. 12. Elias Roberus. disp. 19. th. ult. Giphan. hic in verb. sive comprehendatur.*

7. Quamvis aliæ actiones pœnales in heredes dentur, quatenus ad eos pervenit. *l. secuti ff. de R. I.* Prætor tamen vi bonorum raptorum actionem adversus heredes non est pollicitus, quia existimavit condictionem eo nomine sufficere. *l. 2. §. fin. ff. vi bonorum rapt. Azo. in summa Cod. h. t.*

8. Rapina tantum committitur in mobilibus rebus. Immobiles enim invadi propriè dicuntur. *§. 1. vers. quod non solum Inst. h. t. l. 9. C. unde vi.*

9. Quemamodum verò furtum, ita & rapina sine animo furandi, & rapiendi non committitur, & in utroq; delicto dolum intervenisse, requiritur *l. qui injuriæ ff. de furt. §. 1. Inst. h. t. l. 2. in pr ff. eod.*

10. Si quis tamen rem alienam invadat, & possessorem expellat, pretium rei restituere tenetur, ejus verò propria si sit, dominio privatur ex constitutione Valentiniani, Theodosij, & Arcadij *l. si quis in tantam. C. unde vi. §. 1. vers. sed ne nedum talia Inst. h. t. ubi Mynf. & alij Azo. in summa. Cod. h. t.* Quæ constitutio etiamnum in judicijs viget, cujus requisita, & verum intellectum eleganter explicat Jacob. Menoch *de remedijs. possessorijs. recuperand. possess. remed. 9.*

11. Requiritur autem imprimis, ut is, cujus res aufertur, vel invaditur, possideat, Nam in commodatario, depositario, & similibus, eam non obtinere, verius est. *Iacob Menoch. de remed. 9. n. 184. Azo. ad loc. §. item ii 2. ubi Mynf. Borch. & alij. Inst. quibus modi re contrahitur obligatio.*

12. Hi enim cum non possideant, ideò nec se dejectos possessione conqueri possunt.

13. Hinc quoq; receptum est, si quis justâ, non vero fatua ratione ductus, possessionem ad se pertinere putans, bona alterius occupaverit, eum prædictæ Sanctionis pœnâ non teneri *§. 1. Inst. h. t. ubi interpp. Bald. in d. l. si quis in tantam n. 8.*

14. Et quidem d. l. obtinet in cujuslibet rei mobilis, & immobilis ablatione, vel invasione, de quo Baldum dubitasse *in d. l. si quis n. 10.* mirum est; cum Justinianum interpretem hoc loco habuerit.

15. Si tamen possidens, de fuga suspectus sit, ejus bona nonnunquam, vel mediante arresto, vel etiam propria authoritate occupare licet. *l. ait Prætor. §. si debitorem. ff. Quæ in fraud. creditor. Mynf. ad §. 1. n. 2. & seqq. Inst. h. t.*

16. Actio vi bonorum raptorum datur non tantum domino, & ei cujus in bonis res est, *l. rem. in bonis. ff. de A. R. D.* sed & omni ei, qui in re aliquid juris habet, cujusq; ex bonis res esse dicitur, cujus scilicet interest rem raptam non esse, quiq; eo nomine alij

tenetur,

tenetur, *l. illud. 13. §. 1. ff. de liberal. caus. l. 1. §. Idem Pomponius. ff. nautæ caupon. stabular. l. 1. §. hæc actio. ff. si quis testam. liber. §. ult. Inst. h. t.*

DE LEGE AQUILIA.

TITULUS. III.

1. Tertia dilicti privati species est, damnum injuriâ datum, quod L. Aquil. id est, ex plebiscito ab Aquilio Tribuno plebis lato, coërcetur.

2. Injuriâ damnum datum intelligitur, quod culpa lata, levi vel levissima hominis contingit *l. 44. ff. h. t. Andr. Gail. lib. 2. obs. 5. 22. n. 2.* nisi in casu speciali *l. homo liber. 52. §. 2. ff. de A. R. D.*

3. Culpam quidem L. Aquil. principaliter recipit, si tamen dolus, qui sine culpa nunquam est, intervenerit, non minus, id est, æquè ex eo tenetur, damnum dans, ac si solam culpam commisisset. Atq; ita §. *ac ne quis* absq; ulla verborum transpositione intelligi potest.

4. A pecude damnum datum, propriè pauperies dicitur, & ex Edicto *si quadrupes pauperiem feciß. dicat.* vindicatur *sub tit. si quadrupes. &c. l. 5. §. 2. ff. eod.*

5. Casu fatali vel lege permittente, damnum datum, extra noxiam est, & pœnam non meretur *l. cum duobus ff. pro socio. l. 4. ff. h. t.*

6. Legis Aquil. tria fuerunt capita. 1. De servo, vel quadrupede aliena occisa. 2 Caput non extat quidem, in eo tamen de intercepta, vel interversa utilitate rei, actam fuisse, Cujacius arbitratur. 3. Capite aliorum damnorum quocunq; modo datorum coërcitio continetur.

7. Si quis servum suum ab alio bona fide possessum occiderit non L. Aquil. sed actione in factum tenetur. *l. si dominus servum. 17. ff. h. t.*

8. Operam dans rei licitæ, loco & tempore consuetis, hominemq;, vel pecudem, sine dolo & culpa interimens, innoxius plane est. *c. dilectus extr. de homicid.*

9. Hinc Athletæ in lucta virtutis causa suscepta, se invicem lædentes, vel etiam enecantes à pœna erant immunes *l. qua actione. §. si quis collúctatione l. 9 §. fin. ff. h. t. l. Athletas 4. ff. de his qui notant. infam.*

10. Quod tamen ad pugiles circumforaneos, & palæstritas vulgares, non tam virtutis, quam exigui lucelli causa de pugnantes

es, extendendum esse, non dixerim *arg. l. 2. & 3. ff. de aleatoribus l. nam ludus. ff. ad L. Aquil. gl. in l. unic. C. de gladiatoribus. t. t. extr. de torneament.* licet eos Bocerus in tractatu de duello excuset *c. 5. lib. 2.*

11. Sin verò illicitæ rei vacando, præter opinionem, hominem quis occiderit, ex L. Aquil. tenetur, vel etiam extra ordinem criminaliter nonnunquã punitur *vid. Caroli. constit. criminal. artic. 146.*

12. Medico artis suæ præcepta sequenti, mortalitatis casus imputari nequit, *Mainerus. in l. imperitia ff. de R. I.* Sin verò imperitiâ damnum dederit ad illud resarciendum ex L. Aquil. tenetur. *arg. l. culpa est. ff. de R. I.* Imò etiam nonnunquam extra ordinem punitur, *Carol. V. constit. crim. art. 134. in cap.* Item so ein Artz/ Si præter imperitiam dolus accesserit, dubium non est, quin ex L. Cornel. teneatur *gl. in §. præterea. h. t. Iul. Clarus. lib. 5. §. homicidia. n. 15. Gail. 2. obs. 3. n. 27.*

13. Judex verò ex imprudentia malè judicans, ex quasi, non vero delicto obligatur, *pr. Inst. de obl. quæ ex quas. delict. nascunt.* minus enim quam medicus delinquere videtur, *Vult. ad pr. Inst. d. t.* quia imperitia turpior est imprudentiâ, ut pote, quam doctissimi etiam viri effugere nonnunquam nequeunt *l. 2. ff. de jur. & fact. ignorant.* Vel etiam, quia judex, neq; corpore, neq; in corpus damnum dat, vel deniq;, quia judicandi munus, etiam invito nonnunquam imponitur, & ideò cum eo mitius agitur. *l. cum prætor. 12. ff. de judicijs Angel. ad pr. Inst. d. tit.*

14. Majora viribus suscipiens, & ob infirmitatem suam damnum dans, in culpa esse censetur, ideò & hac L. tenetur. *l. 8. l. idem juris ff. h. t.*

15. Pœna primi capitis L. Aquil. est, ut non præsens damni dati æstimatio, sed quanti res eo anno retro plurimi fuit, præstetur. *pr. Inst. ad L. Aquil.* Cum itaq; hac ratione, præstatio rei verum precium plerumq; excedat, ideò pœnalis actio hæc, ratione originis, & primævæ suæ naturæ, rectè dicitur pœnalis, licet nonnunquam vera tantum æstimatio præstetur. *§. vi autem bonorum. 19. vers. sed & Legis Aquil. Inst. de act.*

16. Pœnalis autem suâ naturâ cum sit hæc actio, ideò in heredes non transit, nisi in quantum ij locupletiores facti sunt, *l. Neratius. §. hanc actionem ff. h. t. §. his autem verbis. 9. in fin. ubi. gloss. & Hotoman. Inst. h. t. Gomez. tom. 3. var. resolut. c. 1. n. 85. Hartm. Pistor. lib. 1. quæst. jur. q. 27.*

17. Con-

17. Contractus verò cum heredes quoq; obstringant, ideò dolus in ijs commissus in solidum eosdem quoq; obligat, *l. ad ea 97. ff. d. R. I. l. ex depositi. ff. de O. & A.*

18. Liberum autem est de occiso servo ex L. Aquil. civiliter de damno, & ex L. Cornelia de damno, criminaliter agere,

19. Pœnales enim actiones, ex eodem facto orientes se invicem non semper tollunt, ideò civilis actio cum criminali concurrere potest. *l. unic. C. quand. civil. act. l. nunquam 40. l. cum ex uno ff. de O & A.* Nisi forsan idem utraq; actione exigatur *l. plura ff. de O. & A. Iacob. Cujac. 8. obs. 24.* vel utraq; actio ad vindictam intentetur *l. prætor. 7. §. 1. ff. de injur.*

20. Concursus actionum à cumulatione earundem plurimum differt Nec enim concurrentes actiones statim cumulari possunt: Imò verò cumulatio in praxi recepta jure civili videtur incognita, nec vestigium ejus, nisi in singulari casu *l. 1. §. quia vero. ff. quod legatorum* reperitur.

21. In foro autem & praxi actionum cumulatio quotidiana, & pluribus casibus permissa est, imò unanimi Dd. calculo obtinuit, Civilem actionem cum criminali cumulari eodem libello ita demum posse, si una actio principaliter intentetur, & altera incidenter, per consequentiam adijciatur. *Bart in l. unic. C. quand. civil. act. Dd. in l. edita C. de edendo. arg. l. interdum ff. de publ. jud. Cravetta. consil. 220. n. 7. & consil. 14. n. 1. lib. 1. Mynf. decad. Resp. 52. n. 10. Scurff. cent. 1. consil. 40. n. 2. VVes. paratit. ff. de privat. delict. circa fin. Lublerus tract. de incend. c. 3. n. 34.*

22. Si verò utraq; actio principaliter intentetur, prævalet Criminalis, & civilem actionem vincit, & remoratur. *l. 1. 2. 3. C. de ord. cognit.* Nisi forsan ex decisione civilis actionis criminalis dependeat, ut si quis de possessione turbata civiliter agat, & simul de vi publica turbatorem accusare velit, possessionis quæstionem primo decidendam esse D. Severus rescribit. *l. 1. C. de apparat.* Ex qua D. Pij rescriptum *in l. si de vi. ff. de judic. & in l. 5. ff. ad L. Iul. de vi publ.* relatum tantum, non verò à Justiniano comprobatum esse, dicendum videtur. *Cujac. 5. obs. 15.*

23. Cessat similiter hæc cumulatio, quando una, quæ prius intentatur, alteri præjudicat, ut si sententia lata in una, exceptio-

nem rei judicatæ pereat in altera. *Purpuratus & alij Dd. communiter in l. edita. C. de edendo in l. unic. C. quand. civil. act. criminali. Anthon. Natta. consil. 138. & novißime post alios Prosper. Farinac. quæst. 100. inspect. 3. Petr. Frider. de continent. ausar. c. 11. artic. 4.*

24. Caput 3. L. Aquil. quodlibet damnum extra occisionem hominis vel pecudis, dolo vel culpâ à corpore corpori datum, & illatum, punit. & coërcet, sive id damnum verberando, sive urendo, rumpendo, aliove modo contigat. *§. capite tertio. Inst. h. t.*

25. Si tamen dolo alicujus incendium fuerit excitatum, is criminaliter, etiam extra ordinem gravius punitur. *l. qui ædes. §. 1. ff. de incend. ruin. naufr.*

26. Pœna tertij hujus capitis est æstimatio rei, quanti ea triginta diebus retro proximis fuerit, plurimi scilicet, quod verbum in principio Legis positum, in posteriore ejusdem parte repositum censetur, & hinc Reg. extruitur: Quod posteriora per priora explicentur. *l. nummis. 75. ff. de legat. 3. l. cum. servus. 18. ff. de condit. instit. VVesenb. consil. 15. n. 59. & 66.*

27. Si verò corpori quidem non verò directo à corpore damnum detur, non quidem Directa L. Aquil. sed utilis, quæ & civilis in factum dicitur, competit. *l. si obstetrix. §. si quis hominem. ff. h. t.*

28. Sed si nec à corpore, nec corpori damnum datum, verum alio modo nocitum sit, actio in factum Prætoria datur, *l. 11. ff. de præscript. verb l. 7. §. item Labeo ff. de dol. malo.* Atq; hâc explicatione attenta facilis est conciliatio *l. de pecoribus. C. h. t. & d. l. item si obstetrix. § si quis. h. t.*

DE INIURIIS.

TITULUS. IV.

1. Quarta delicti privati species est injuria, quæ est delictum, quo alterius existimatio & honos, ab alio diffamandi animo dolose proscinditur, vel quocunq; modo læditur. *l. apud. Labeonem §. hoc. edictum ff h. t.*

2. Committitur autem hoc delictum varijs modis, vel verbis nudis, vel facto, vel literis. *l. 1. §. 1. ff. h. t. Mynf. Heig. ad §. 1. Inst. h. t. Azo. & Hostiens. in summ. ad tit. de injur. VVes. in paratit. h. t. n. 3. Donell. 15. com. 24. pag. 447. & seq. Borch. ad. pr. Inst. h. t.*

3. Verbis illata injuria, convitium proprie dicitur. *d. l. 1. §. 1. l. item apud. §. ait. prætor. ff. h. t.*

4. Re

4. Re infertur injuria, vel violenta invasione, quæ injuria in specie L. Cornel. vindicatur, vel verberando, quod cum dolore, vel pulsando, quod sine dolore contingit; *l. item apud. §. verberasse. ff. h. t.* vel etiam verbera comminando, aliove quocunq; modo facto contumelioso alterum lædendo *l. 1. §. 2. ff. h. t.*

5. Litteris deniq;, sive scripto infertur injuria, si quis scripto, historiâ, vel alio libello suo, vel alieno nomine edito, famam alterius laceret, & sugillet. *l. lex Cornelia. §. si quis liberum cum §. seq. l. item apud. 15. §. generaliter. ff. h. t.* eaq; eo est gravior, & atrocior, quo est durabilior.

6. Species injuriæ scriptæ est famosus libellus (qui Pasquillus, à Pasquino quodam Momo, sutore Romano in Pontificem liberè invehentem, dicitur) quo alicui tecto nomine crimen aliquod pœnam capitalem, vel corporis inflictivam, merens, impingitur. *gloss. in l. unic. ubi Salicet. Petr. de Bellapertica & communiter Dd. C. de famos. libell. Bonefac. de vitalib. tract. malef. rubr. de famos. libell. Ioan. Schneidw. §. 1. n. 3. h. t. VVesenb. consil. 22. n. 5. Nicol. Reusner. consil. 20. cons. 21. lib. 2. Nicol. Eberhard. Iun. cons. 2. n. 14. vel. 1. Bertazoll. cons. 237. n. 8. Prosper. Farinac. tract. crim. p. 3. 4. 105. insp. 11. n. 424.*

7. Et quidem crimen hoc adeò detestabile est, ut non tantum componens, sed & inveniens & non dilacerans, & quocunq; modo divulgans, ejusdem reus censeatur. *d. l. unic. ubi gl. & communiter Dd. Menoch. lib. 2. d. A. I. Q. cas. 263.*

8. Divulgatum tamen & publicè affixum libellum famosum legentes, in criminis hujus pœnam non incidunt, nisi diffamanti se consentire verbis vel facto ostendant. *Menoch. d. loc. sequutus. Baldum. Salicetum. Bonifacium. Vitalem. & alios à se citatos.* Animus namq; imprimis diffamandi ac divulgandi, hoc crimen inducit. *Dd. in d. l. unic. Bertazolus consil. 137. Cephalus. consil. 841. n. 17. 19. 17. Prosper. Farinac. quæst. 105. inspect. 11.*

9. Imp. Carol. V. in constit. criminalibus *artic. 110.* communem Dd. sententiam sequens, inter crimina impacta distinguit, & pœnam talionis in diffamantem constituit. Nec verò crimen tantum hoc committit, qui famosum libellum scribit, sed & qui in contumeliam alterius famosas picturas, vel imagines pingit, aut sculpit, *Mullerus lib. 4. constit. Saxon. constitutione. 44. Prosper. Farinaceum, consi. 30.*

10. Neq-

10. Nec verò veritas famosum libellum scribentem ullo modo excusat, sed nominis adjectio eum relevat, ut expresse *d. l. unic.* probatur, *& l. leg. Cornelia. §. si quis vnrb. etiamsi confirmatur. Vid. Moller. d. loc.* ubi differentiam d. l. unic. & constit. Carolinæ tradit.

11. Si quis tamen crimen palam non diffamandi, sed detegendi animo objiciat, & ad judicium deferat, & ad probationem se offerat, non pœnâ sed præmio dignus est, *De quo casu verb. fin d. l. unic. sunt accipienda Prosper. Farinac. consil. 30. n. 105.* Quo etiam respicere videtur Carol. V. *d. artic. 110. in verb. pr.* Nach vorordenung der Rechte.

12. Injuriarum non nostro tantum, sed & liberorum in potestate nostra constitutorum nomine agere possumus. Filij familias tamen nomine, prætoria tantum nobis injuriarum actio competit, Ex L. Cornelia enim in certis casibus injuriarum actio quæ nascitur ipsi filio, datur. *l. 5. §. 6. ff. h. t.*

13. Si verò parens remiserit actionem prætoriam, injuriarum nomine filij competentem, ad eam filio regulariter non datur regressus. *l. 17. §. 12. ff. h. t. §. ult. Inst. h. t. l. 98. §. 8. ff. de solut.*

14. Imò filiæ in potestate patris constitutæ, alij nuptæ, nomine, & patri & marito ac socero, actio injuriarum competit. *l. 1. §. 3. 4. & 5. ff. h. t.*

15. Quod ad sponsam quoq; extenditur *l. apud. §. sponsum. ff. h. t.* Idq; adeò procedit, ut licet uxor vel sponsa injuriam remiserint, nihilo magis tamen ea marito, vel sponso pateat, *Bonefacius de Vitalis tract. de injur. n. 37.*

16. Fratri etiam nomine fratri injuriæ illatæ, & in contumeliam totius familiæ, seu casatæ, ut Itali Dd. loquuntur, vergentis, datur. *Prosp. Farinac. prax. crim. quæst. 105. n. 288.*

17. Unde certè concludendum videtur, patri, ratione filij emancipati actionem quoq; injuriarum competere. *Iul. Clar. lib. 5. sent. §. fin. q. 5. n. 22.*

18. Filius verò contrà, patri illatam injuriam suo nomine, vindicare nequit. *Bellevisio practicâ criminal. quæst. 105. n. 258.*

19. Si tamen defuncti manes lædantur, actio injuriarum non tantum filio, sed quibuslibet etiam heredibus datur. *l. 1. §. quoties. ff. h. t.*

20. Servorum quoq; nomine dominis actio datur, ita demum si in-

si injuria atrox, aut in ejusdem contumeliam directò impacta sit. *Ludovicus Gilhausius in comment. de injur. & famos. libell. §. 5. n. 69. cum aliquot. seqq. & §. 7. n. 2. & seqq.*

21. Si tamen injuria quidem atrox, non tamen incontumeliam domini directa sit, domino quidem, suo nomine actio non competit, servi tamen nomine ad agendum admittitur. *l. item apud. §. si quis sic fecit, l. 1. §. item. ff. h. t. l. Dominum. in verb. agere, C. de injur. gloss. in §. at si quis Inst. h. t.*

22. Sin autem injuria sit levis, & directò in contumeliam domini tendat, etiam tum suo nomine dominus agere potest. *l. 1. §. 3. & seqq. ff. h. t.*

23. Extra hos casus ex levi injuria verbali, vel reali, servo illata, actio non nascitur.

24. Communi servo similiter illata injuria, cum in domini contumeliam vergat, ideò ea quoq; ex dominorum persona, non verò simpliciter ex parte dominica æstimatur. Nec tamen dominus pro majori parte, quam pro qua dominus est, agere potest, sed illa ipsa portio dominica, ex qualitate personæ dominorum æstimatur. Atq; hæc est sententia Pauli, *in l. sed non est. ff. h. t.* à qua non recedit Justin. h. t.

25. Injuriæ verò causa & forma est dolus, qui ex verbis injuriosis præsumitur. *Dd. in l. si non convitij, C. de injur. per text. in l. 2. C. de offic. Rector.*

26. Si tamen reus causam aliquam, doli suspicionem à se removentem habeat, etiamsi illa non adeò prægnans vel urgens, sed etsi fatua sit, ab actione injuriarum absolutionem meretur. *arg. l. igitur. §. & generaliter. ff. de liberal. caus. Mascard. de probat. conclus. 1157. Prosper. Farinac. prax. crim. quæst. 90. per tot.*

27. Unde etiam excusatur, qui justâ causâ credulitatis ductus, aliquid narrativè refert, licet id famam alterius arrodat *l. cum qui §. quod dicitur. ibi Bart. ff. de acquir. heredit. & in l. fin. ff. de heredib. instit. l. miles. §. mulier ff. ad L. Iul. de adulter. Boër. consil. 4. n. 23.* Nisi forsan vanus, & fatuus sit rumor: Eum enim ulterius dolosè vel temerè in ignominiam alterius divulgans, merito punitur, *Prosper. Farinac. quæst 90 n. 43.* Ideò necessum est famam prætendens eandem ut probet, in cujus probatione deficiens, meritò ut diffa-

mator punitur. *Decius consil. 452. n. 11. vol. 3. Roland. à Valle consil. 57. n. 3. Vol. 1. Tiraquell. de pœn temperand. causa 4. Prosper Farinac. consil. 30. n. 76.*

28. Nec verò sufficit actorem prolatæ injuriæ nominare *arg. l. si falsas ff. ad L. Cornel. de fals.* Unde Germanicum proverbium ortum ducit: Wehr man haben / hilfft nicht. *Schneidw. h. t. impr.*

29. Imò nec convitij veritas regulariter excusat, nisi publica utilitas injuriandi animum & dolum amoveat. *And. Geil. 2. obs. 99. Prosp. Farinac. quæst. 105. n. 219. l. 18. ff. h. t. Gomez. lib. 3. res. c. 6. Clar. 5. sent. § injuria n. 17.*

30. Nec protestatio facto contraria, dolum seu animum injuriandi tollit. *Geil. 2. obs. 101.*

31. Nec injuriam injuriâ repellere, nisi quis intra defensionis limites se contineat, licet. *Geil. 2. obs. 110.*

23. Si verò verba vel sint ambigua, vel etiam de animo injuriantis dubitetur probabiliter, juramento purgationis locus esse solet. *Geil. 2. obs. 105.* Idq; in summo Imperij judicio observari, tradit novissimè *Gilmannus. 2. vol. symphorematum. voto 2.*

33. Pœna porrò injuriarum ex *L. XII. tabb.* erat, ob ruptum membrum, talio, quæ pœna est antiquissima, à Judæis & Ægyptijs ad Græcos, à Græcis ad Romanos translata, *Exod. 21. vers. 23.* Cujus rationem elegantem ex Galeno allegat *Iacob. Cujac. 7. obs. 13.*

34. Ob os verò fractum, quod crimen rupto membro (utpote in quo plura ossa sunt) minus est, pœna erat pecuniaria viginti quinq; assium, quâ *L. XII. tabb.* lenitate Lucius quidam Neratius omnes sibi obviam venientes publicè depalmando & viginti asses offerendo, cum abuteretur, pœna ea arbitraria esse cœpit. *Gel. lib. 20 c. 1.*

35. Ad exemplum tamen *L. XII. tabb.* jus Saxonicum triginta solidorum pœnam alapam impingenti, aliamve verbalem injuriam inferenti, constituit. Unde hoc jure pœnam palinodiæ locum non habere, scribunt Lipsenses, *consultationum Saxonicarum, vol. 1. part. 4 quæst. 31.*

36. Novâ tamen constitutione Saxonicâ recantationis pœna recepta est, imò & præter eam criminalis pœna in injuriantes constituta est, & ad utramq; simul agi potest, *Constitution. Saxonic. part. 4. Constitut. 42. ibi Mollerus.*

37. Quam

37. Quam sententiam licet Maranta *in speculo aureo 4. part. distinct. 1.* de jure veriorem esse existimet, & palinodiam pro pœna criminali habeat, & cumulari cum aliâ penâ posse putet: præjudicijs tamen Cameræ Imperialis receptum est, eam pœnam Civilem esse, & ob id cum alia quidem Civili, non autem cum criminali pœna, concurrere posse. *Geil. 1. obs. 63. & 65. Mynsing. 7. obs. 98. VVesenb. consil. 22.* Jure Lubecensi pro singulis injurijs verbalibus pœna 2. thal. dicta est, pro verbis verò, injuriam per se inferentibus, dubiam tamen interpretationem recipientibus, pœna. 12. solidorum Lubecensium irrogatur. Quod tamen in hac civitate aliter servari, & practicari sæpe memini.

38. Hodiè verò regulariter duplici ratione de quavis injuriâ agitur, vel ad certam æstimationem Civilem, vel ad extraordinariam criminalem. *§. in summa. 10. Inst. h. t. l. 7. §. posse 8. l. 37. §. 1. ff. h. t. Cravett. cons. 53. n. 1.*

39. Civilem pœnam actori æstimare, prout velit, licet, sed judex æstimationem ejusmodi pro ratione circumstantiarum moderatur, *Marant. de ordin. judic. part. 4. dist. 1. n. 5. & 6. Myns. cent. 1. obs. 84.* & nonnunquem actori juramentum imponit, quo mediante se declaret, quatenus ex conscientia, tanti injuriam æstimet. Quo facto judex non potest minoris condemnare *Geil. 2. obs. 103. Marscard. in tr. de probat. vol. 2. consul. 903. n. 1. Marant. d. loc. Gilhausen. in comment. de injur. §. 9. n. 43.*

40. Criminaliter si agatur licet actori vel pœnam certam determinare, vel judicis arbitrio eam determinandam committere. Quo casu licet judici, non tantum exilium, deportationem vel fustigationem *l. fin. ff. d. furt.* sed etiam ultimum nonnunquam supplicium irrogare *Dambuder. in prax. crim. cap. 115. VVesenb. in paratit. de procurat. Goedd. ad l. 131 ff. d. V. S.*

41. Unâ tamen viâ electâ, altera intercluditur nec unquam civiliter & criminaliter simul ejusdem criminis nomine agere permittitur. *l prætor ait. §. 1. ff. h. t.*

42. In æstimatione delictorum, attendit judex personarum statum, locum, tempus, aliasq; circumstantias, *de quibus vid. latius Prosper. Farinac. quæst. 105. inspectio. 4.*

43. Lege porrò Cornelia in specie vindicatur Civiliter injuria realis, tribus casibus, ob pulsationem, verberationem, & vio-

lentum introitum, atq; adeò ob omnem injuriam realem *V. Lex Cornelia. 5. l. constitutionibus. 37. ff. h. t.* Ex quibus *ll.* juncta. *l. hos accusare. §. fin. ff. de accusationib.* liquet, etiam judicium hoc L. Corneliæ fuisse publicum, & Cornelium Syllam authorem habere. Unde Paulus. 5. *Recept. sentent. c. 4.* id Mixtum, appellat.

44. Ex constitutionibus principuum famosi libelli crimen velut atrocissima injuria, reliquis injurijs gravius coërcetur, adeoq; invisum fuit hoc crimen Valentiniano & Valenti, ut ejusdem reum capitali supplicio subjugandum esse, sanxerint. *l. unic. C. de famos. libell.* Quæ etsi generaliter loqui videatur, rectè tamen ad famosum libellum crimen capitale vel corporali pœna dignum impingentem, restringitur. *Dd. communiter. in d. l. unic. VVesenb. consil. 22. n. 3. & seqq.* Carolus verò V. *in constit. crim. artic. 110.* pœnam talionis in auctores libellorum famosorum constituit. Pœnam tamen illam capitalem rarius irrogari, & plerumq; mitigari & in condemnationem ad triremes mutari, testatur *Iul. Clarus pract. crim. §. fin. quæst. 60.*

45. Quando verò criminaliter agitur, ipse reus conventus comparere tenetur, quemadmodum & in alijs causis criminalibus constitutum est, in quibus procurator non, nisi ad excusandam absentiam, admittitur, *l. 23. §. publicè ff. de procurat. l. 3. C. eod. l. penult. §. fin. ff. de publ. judic.* Quod tamen incriminalibus pœnam relegationis excedentibus, procedit. Nam si aliæ pœnæ leviores, relegatione minores irrogandæ sint, cum eæ etiam in absentes ferri possint, procurator admittitur. *l. 1. ff. an per. alium caus. appellationis.*

46. Injuriarum actio vel planè exceptione opposità tollitur, vel suspenditur, vel ejusdem effectus tantum impeditur.

47. Tollitur injuria, si quis ad animum eam non revocârit. Revocasse autem ad animum censetur, si intra annum actionem instituat, vel citationem extrahat, licet post annum litis contestatio fiat. *Tiraquell. de retract. legit. §. 1. conclus. 10. n. 75. & 84. gloss. in l. sicut. verb. pro executore C. de præscript. 30. vel 40. ann. Meischnerus decis. cam. lib. 1. decis. 4. pag. 32.* (Quam tamen nonnulli intra annum fieri debere putant. *Mynsing. 5. obs. 7. Rota Roman. decis. 240.*) Sæpius enim fit ut juridicæ protrahantur, & litis contestatio varijs artibus differatur.

48. Non.

48. Non revocasse autem ad animum injuriam censetur, qui vel expressè, vel tacitè dissimulando injuriam remittit.

49. Expressa dissimulatio externo amicitiæ signo ostenditur, veluti conversatione, convictu, compotatione, salutatione, manus porrectione, lusu, risu, & similibus modis, *De quibus Prosper. Farinac. prax. crim. quæst. 105. inspect. 8. n. 357.*

50. Cœpto tamen judicio actus hujusmodi remissionem injuriæ non inducunt *Angel. in l. non solum §. 1. vers. si autem ff. h. t.*

51. Quemadmodum nec peccatorum confessio & rancoris remissio, dissimulationem inducit. *Bart. in l. non solum §. in juriarum, ff. de injur. Schneidewin. §. fin. h. t.*

52. Non item remissio injuriæ Fisco præjudicat. *Belviso pract. crim. lib. 1. c. 3. d. injur.* Nec actionem ad interesse parti adimit *arg. l. in honorarijs 33. ff. d. O. & A.*

53. Tacitam verò simulationem verbalis injuriæ judicit anni à tempore illatæ injuriæ & scientiæ injuriati continuo currentis lapsus. *l. si non convitij. C. h. t. Geil. 2. obs. 105.* Reprobata enim in Camera Imper. est sententia eorum, qui in causa injuriarum tempus illatæ injuriæ tantum inspiciendum esse arbitrabantur. *Mynf. 5. obs. 7. & novissimè decisionibus cameralib. juncta decis. Mariliani obs. 31.* ubi dicit, in Camera conclusum esse, in posterum ita judicandum esse.

54. In injuria tamen per metum illata, annus utiliter computatur. *l. item si §. post annum ff. quod metus causa Iacob. Cujac. de præscript. c. 20.*

55. In injuria verò reali L. Cornelia, quæ vindicatur, vel quæ scriptis infertur, perpetua est, *arg. §. 1. Inst. de perpet. & temp. act. Henning. Goden. cons. 102. n. 14. de injur. Emanuel. Soarez. commun. opin. n. 70. 71. 72. VVillabolus in verb. actio. injuriarum n. 26. Hart. in tr. de injur. decis. 2. Mynsing. 1. obs. 48. Geil. 2. obs. 104.* Quæ sententia in Camera recepta cum sit, ideò frustra eidem Wesenbecius *in consil. 22. n. 6.* contradicit *Romanus consil. 378. Schenk. in suo viridario. decis. 108. Meischnerus. decis. cam. lib. 1. decis. 4. ad verb. actionem.*

56. Suspenditur verò actio injuriarum, si ea resultet ex alio negotio, & lite pendente, nondum decisâ. Hoc enim casu, injuriarum agenti, præjudicij exceptio opponi solet. Quæ quidem

 actio-

actionem non penitus perimit, sed usq; ad litem principalem decisam differt & suspendit *l. si quidem. C. de injur. ibi Dd. communiter. Felin. in §. injuria Inst. h. t. Hennig. Goden. consil. 30. n. 15. & consil. 102. n. 16. VVurmbser. lib. 1. obs. 17. t. 46. de injur. & novissime Gilman. Symphoremat. vot. 2. vot. 11. & 14.*

57. Hoc tamen casu ne lite principali pendente praescriptionis exceptio reo oriatur, vel etiam transitus ad heredes impediatur ad litis constitutionem, quae actionem perpetuat, reus compelli solet.

58. Effectus actionis injuriarum impeditur, si quis ante sententiam gratis transigat vel per procuratorem compareat *l. furti §. 3. ff. de his qui notant. infam.* Quae tamen cautio non satis est tuta, cum in ipsum reum sententia feratur. *l. fin. C. de injur.* Ideò nec ea in Camera Imp. attenditur. *Gilmam. 2. vol. Symphoremat. vot. 11.*

DE OBLIGATIONIBUS QUAE EX QUASI DELICTO NASCUNTUR.

TITULUS. V.

1. Sequuntur quasi delicta, quae non ex vero dolo, sed culpa, vel imprudentia, vel nostrâ propriâ, vel nostrorum nascuntur *arg. t. t. Inst. de obl. quae. ex quas. del. nasc. Myns. Schneid. Piso & alij ad pr. d. tit.* Horum autem tit. hoc tria recensentur, Male judicatum, damnum effusione vel ejectione datum, & furtum in caupona vel stabulo patratum & commissum. *Pac. in Epitam. jur. disput. 16. th. 45.*

2. Judex pater, vel filiusfamilias per imprudentiam malè judicans, litem suam facit, id est, damnum litis sustinet, *l. 1. §. si filiusfam. ff. de his qui effud. vel dejecerint. l. si filiusfam. 15. ff. de judic.*

3. Si tamen de malè judicato conquerens appellandi beneficium habeat, judicem in judicando ex imperitia lapsum convenire, vel de Syndicatu arguere nequit, *Cujac. hic.* Nisi forsan & inprocessu appellationis ipsum judicem citârit. Quod quidem Paris de Puteo, *tractat. de Syndicat. in verb. appellatio.* tradit, vix tamen est ut usu servetur.

4. Haec poena in judicibus datis & officialibus, non verò in praesidibus provinciarum locum habet, quos hodie principes

nostri

nostri temporis repræsentat, & plerumq; juris imperiti sunt, & per assessores suos judicant, ideò de malè judicato non tenentur *Cujac. 23. obs. fin.* Contra assessores, & consiliarios tamen etiam Syndicatus remedium locum habere videtur.

5. Judices, seu officiales in provinciam missi officio finito ibidem per 50. dies manere, & publicis in locis versari cogebantur, ut semper libera esset eos conveniendi, & de criminibus durante officio commissis, accusandi facultas *l. unic. C. ut omnes judices. Novell. 8. c. 9.* Idq; Syndicare vulgo Dd. appellant. Syndicatio tamen hæc à quasi delicto, de quo h. tit. agitur distinguenda est, cum non nisi de crimine, vel de malè judicato dolosè competat. *Bald. in l. observare. §. proficisci. ff. de quæstionib. Hieron. Hyarcholus. consil. operib. Glari adjuncto n. 46.*

6. Syndicationis species est revisio in imperio Romano ex constitutionibus recepta. *de qua vid. ordinat. camer. part. 3. t. 53.*

7. Punitur deniq; judex dolosè malè judicans, etiam in triplum damni dati, cinguli privatione & exilio. *tot. C. de pœn. judic. mal. judicant.*

8. Secundum genus quasi delicti est, si quis ex proprio, seu conducto cœnaculo, vel domo, vel propriâ, vel familiæ suæ culpâ, interdiu effuderit, vel ejecerit, quo cuipiam nocitum damnumve datum sit, id enim in duplum sarcire inhabitans tenetur. *l. 1. §. 1. ff. de his qui effud. vel dejecerint.*

9. In eum qui publico loco, quâ iter fieri solet, aliquid positum appensumve habuerit, quo ei damnum detur, decem aureorum pæna constituta est, Publicè namq; interest, sine metu & periculo per itinera publica commeari. *l. 1. §. 1. ff. de his qui decer. vel effud.* Quâ ratione etiam receptum est, ut vectigalia percipientes secura itinera præstent, *Bald. in §. conventicula. de pac. tenend. l. 1. C. de fals. monet.*

10. Si verò homo liber prædictis modis per dejectionem, aut effusionem, aut appensionem, occisus fuerit, actio in duplum quidem non competit (cum liberi hominis æstimatio nulla sit) sed 50. aureorum pœna ex æquo & bono constituta, locum habet. *l. 1. §. 5. ff. de his qui dejecer. vel effud.*

11. Sin læsus, vel vulneratus homo liber tantum fuerit, quan-

tum æquum judici videbitur, delinquens condemnabitur. *l. si vero §. 5. ff. de his qui dejecer. vel effud.* Ex qua L. apparet, actionem 50. aureorum, de quâ diximus, annalem tantum & popularem esse, nec heredibus, nec contra heredes dari.

12. Hæc autem omnia, non tantum in patre, sed & filio familias obtinent. Filiusfam. enim tam de effuso, quam de malè judicato, quatenus in peculio habet, tenetur. *l. si filiusfam. 15. ff. de judic. l. 1. §. si filiusfam. ff. de his dejecerit. vel effud.* Quo tamen casu filius familias invito patre de peculio solvere nequit, sed aliunde satisfacere tenetur, vel carcere concluditur. *l. penult. C. qui bon. ced. Cujac. 13. obs. 18.*

13. Tertium quasi delicti genus est furtum in navi, cauponâ, vel stabulo factum. Exercitores enim navium, vel præfecti cauponarum, aut stabulorum, non de suo tantum, sed de familiæ facto tenentur. Ideò, si quid à familia, quam conductam habent, ablatum ex navi, cauponâ, vel stabulo fuerit, id nauta, caupo aut stabularius, etsi curam expressè in se non receperit, in duplum præstare & resarcire tenetur. *l. 1. & t. t. ff. nautæ. caupon. stabularij.*

14. Sunt autem Edicti hujus Prætorij de naut. caup. stabular. duo capita, quorum primum est de recepto, quo ex quasi contractu ad rei restitutionem agitur, & ideò datur non tantum de facto ministrorum, sed & vectorum, & viatorum. *l. 1. §. fin. junct. l. 2. & 3. ff. naut. caup. stab.* Secundum caput est de furto vel damno dato, estq; pœnale judicium in duplum, & ideò de facto vectorum, & viatorum actio non datur *l. 6. ff. d. t.*

15. Actiones ex quasi maleficijs descendentes, cum certum nomen non habeant, in factum dicuntur, & heredibus quidem dantur, in heredes verò, utpote cum pœnales sint, non competunt, nisi quantum ad eos pervenerit. Et differunt hæ actiones in plurimis ab ijs, quæ ex verò delicto descendunt. *gloss. in §. fin. h. t.*

Diſputatio IX.

DE ACTIONIBUS PROCURATORIBUS ET SATISDATIONIBUS.

Reſpondente, EBERHARDO DICKMANNO *Oſnabrug. VVeſtphalo.*

TITULUS VI.

DE ACTIONIBUS.

Thesis I.

TErtium & ultimum ac præcipuum juris Objectum ſunt Actiones, quibus jus perſonis, de rebus redditur.

2. Sumitur vox Actionis generaliter pro qualibet verborum conceptione ſeu formula apud judicem agendi. *l. 2. & 3. ff. de offic. proconſ. Ioann. Oldendorp. in locis ſuis communibus de act. jur civil. in pr.* nonnunquam extraordinarias perſecutiones *l. pecuniæ. 178. ff. de V. S.* & accuſationes, complectitur *l. pen ff. de noxal. act. l. 15. § ſi propter. ff. ad SCtum. Turpill. l. 1. ff de crim. ſtellionat. t. t. quand. act. civ. crim. præjudic. l. actionis verbo. 97. ff. de O. & A. l. actionis. 34. ubi Goedd. Borcholt. in tr. de O. & A. p. 2 de act. c. 1. n. 2. & ſeqq. Arnold. ab Herſolte in adverſar. de action. in prolegom. n 1. & 2, Vult. lib. 2. I. R. c 4. n. 1. & ad pr. Inſt. de Act. n. 10. & 3. ſeqq.* In ſtrictiſsimâ verò ſignificatione ad perſonales actiones refertur *d. l. pecuniæ §. actionis. Giphanius hic pag. 368. Vult. hic Goedd. ad l 34 & 178. ff. de V. S.* Hoc autem loco, pro omni actione reali vel perſonali accipitur. *l. actionum. 25. ff. de O. & A. l. ult. C. de hered. vel act. vend.* Et definitur, jus perſequendi in judicio, quod ſibi debetur. *pr.*

Inst. h. t. l. nihil. aliud. 51. ff. de O. & A. Per jus, intelligitur formula, seu potius ipsa agendi causa. *Iacob. Cujac. hic arg. l. purè §. fin. ff de dol. mal. & met. except. Ioann. Oldendorp. d. l. l. unic. C. de litis contestat. l. Edita actio. 3. C. de Edend. ubi Donell. n. 5. l. 42. ff. de furtis VVesenbec. Hottom. & Vult. hic n. 99. Valentin. Forster. p. 2. Disp. 1. th. 1. lit. b.* Licet enim formulæ actionum solemnes, hodiè sint sublatæ. *l. unic. C. de formul. & impetr. act. subl.* & ideò necesse non sit, nomen certum exprimere *c. dilecti. de judic. VVesembec. consil. 3. n. 30.* Jus tamen ipsum agendi mansit, & certa actionis causa in libello exprimenda est. *d. c. dilecti, ubi Panormit. Gloss. in c. 2. in verbo significantibus de libelli oblat. l. non quemadmodum ff. de judicijs. Zasius in §. omnium n. 11. Inst. h. t. Gail. 1. obs. 61.*

3. Hodiè in formularum locum successerunt Libelli supplices, qui pro extrahendis processibus aut mandatis in Camera Imperiali exhiberi solent, in quibus nostro seculo tanta adhibetur scrupulositas, ut fermè ad veterem formularum solemnitatem processus redijsse videatur, ut videre est, in Symphorematibus, *à Gilmanno* non ita pridem compilatis & editis.

4. Persequendi verbum latius patet, quam agendi, utpotè, cum extraordinarias actiones, postulationes, cautionesq; prætorias, damni infecti, legatorum, & petitiones salariorum & similes, quæ instar actionum obtinent, complectatur *l. actio ff. de O. & A. l. pecuniæ ff. de V. S. l. hereditas 50. in fin. de petit. hæred. l. qui per collusionem 49. §. ult. ff. de act. empti. Donel. h. t. n. 7. Coras. ad tit. de action. n. 3. Vult. n. 11. 12. & 13.*

5. Persecutio verò hæc in judicio facienda apud judices arbitrosvè, à Prætoribus judicijs exercendis datos: Prætor enim ipse ordinariè causas non cognoscebat, sed ut plurimum judices dabat *l. cum furiosus. l judex in judicijs ff. de judic. l. quod si Ephesi. ff. de eo quod certo loco. l. si quæ. l. filij. C. famil. Ercifcund. Cujac. ad pr. tit. de Actio.* nonnunquam tamen in specialibus quibusdam casibus, circumstantijs id postulantibus, Prætor ipse jus dicebat. *l. 1. l. si prætor ff. de judic. l. sæpè l. generaliter. ff. de offic. præsid.* Interdictis quoq; olim prætores vel ipsi jubebant, vel prohibebant, aut judicium dabant. *l. si quis missus ff. ne vis fiat.* Hodiè interdicta sunt in factum actiones & sub hac definitione continentur. *§. fin. Instit. de Interdictis l. actionis ff. de O. & A.*

6. Ex

6. Ex voce, Judicium, notandum, nemini licere propriâ authoritate ſibi jus dicere, ſed jure experiundum eſſe *l. extat. 13. ff. quod met. cauſa. l. pen. & ult. ff. de vi publ. l. ſi quis C. unde vi. l. nullus. C. de Iudæis. l. 176. ff. de R. I. Donell. 17. Comm. 1. & 2. Vaud. lib. 1. quæſt. 13. Matthias Colerus in præfat. tract. de proceſsib. Execut. n. 10. & ſeq. l 1. & t. t. C. ut nemi. lic. judic. ſe vindic.* Ipſi tamen judici, tanquam judici illata injuria ab eodem vindicari rectè poteſt. *text. in c. Salonitanæ diſtinct. 63. c. 1. de pœnis in 6. l. illud, ubi Angel. & Caſtr. de Appellat. c. de manifeſta. c. manifeſta 2. q. 1. l. ea quidem. C. de Accuſat & c. evidentia ext. eod. Bald. d. t. Paris de Puteo de ſyndicatu in verb. Notorium & verb. illata injuria. Menoch. de arbitr. judic. quæſt. centur. 2. caſ. 263. Alexand. conſil. 13. n. 10. volum. 6. Roland. à Valle vol. 2. conſil. 48. n. 2. Decius Conſil. 544. n. 6. ibi: ſereniſsimus Imperator. Gail. 1 obſ. 39. n 2.*

7. Vox judicium ut & verbum Perſequendi, actionem ab officio judicis ſecernit. Quamvis enim ea quæ judicis officio veniunt, inſtar actiones ſe habeant. *l. 1. C. de libert. & eor. lib. l. procuratorem ff. de obſequ. patron. præſtand. l. inquilino. ff. de damn. infect.* & ob id actionis voce officium judicis quandoq; comprehendatur *l. actionis ff. de O. & A.* tamen propriè loquendo judicis officium à jure actionis accuratè in ll. diſtinguitur. *l. non quicquid ff. de judic.* ut infra tit. pen. pluribus demonſtrabitur.

8. Perſequimur autem in judicio nobis debitum, quo ipſo ab accuſationibus quibus vindictam non tam nobis quam Reipubl. debitam perſequimur, actiones diſtinctas eſſe oportet. *pr. Inſt. h. t. ubi Iaſon, Zaſius. Baro. VVeſemb. & Donell. Gœdd. in l. 178. §. 3. ff. de V. S.*

9. Nobis verò deberi id propriè dicitur, quod ex contractu præſtandum venit. *l. actionum genera. §. 1. l. actio. 28. ff. de O. & A. l. ſcribit. 34. ff. de aur. & arg. leg.* Hoc verò loco, verbum Debendi, latius ſumitur, pro omni eo, quod vel obligationis vel dominij jure nobis exigere jure permittitur *l pecuniæ §. fin. ff. de V. S. l. ſi ſtipulatio. 76. §. fin. ff. de V. O. l. 1. ff. de compenſat. l. circa. 66. ff. ad l. Falcid. l. 6. ff. de R. V. l. 2. §. item Varus. ff. de aqu. pluv. arcend. l. creditores ff. de V. S. ubi Alciatus. l. ita ſtipulatus. §. fin. ff. de V. O. Cujac. in l. nihil aliud. 51. de O. & A. Zaſ. & Ciſner. hic. num. 5. Donell. hic. num. 10. Alciatus in l. creditores 10. n. 2. ff. de V. S. Æmilius Ferretus in notis ſuis ad h. tit. Cludius in tr. de ſequeſtrat. c. 4. num. 29. & 30. Coraſius lib. 6.*

Miscellan. c. 5. n. 8. & 9. Borch. in tr. de act. c. 1. n. 13. Vult. 1. discept. 1. Malè itaq; *Hottoman. hic. n. 17. & lib. 3. obs. 17.* definitionem hanc ad personales actiones restringit, cum *Anton. Fabro lib. 20. conjectur. c 9. Azone ad pr. hic. Cujac. in par. de O. & A. & lib. 15. Observat. 12.*

10. Titulus hic de Actionibus, in 4. capita secerni potest. 1. agitur cui, & adversus quos actio detur, nimirum dominis vel quasi & creditoribus, adversus eos, qui vel ob possessionem vel obligationem nobis ex jure civili vel prætorio ad restitutionem, vel præstationem alicujus rei sunt obstricti, Quo respectu actiones in Rem vel in personam, Civiles vel prætoriæ dicuntur.

11. Secundum caput describit, quid quaq; actione petamus, Rem vel pœnam. Unde Actiones in rei persecutorias vel pœnales, dividuntur.

12. Tertium caput continet, quantum petamus: Atq; ita aliæ actiones in simplum, aliæ in duplum, aliæ in triplum vel quadruplum, aliæ in solidum, aliæ in quantum reus facere potest, dantur.

13. Omnes autem hæ actiones apud judices pedaneos arbitrosve exercentur, arbitros sc. à Prætoribus datos, qui ab alijs judicijs pedaneis non differunt, nisi quod hi stricti juris, illi vero bonæ fidei actionibus præesse soleant. *l. à Divo ff. de Re judic. l. 7. ff. ad l. Iul. Repetund. arg. l. Lucius 24. ff. de negot. gest. l. quæro ff. locati. Cujac. ad § omnium. 1. Inst. de action.* Alij verò & ab his diversi sunt arbitri recepti, sive qui Compromissarij dicuntur, de quibus agitur in titulo, *de Recept. arbitr.* Alij itidem sunt, arbitri juris ab interpretibus qui appellantur *l. fin. C. de judic. c. suspicionis. 2. de offic. deleg.* Et deniq; alij, arbitratores qui vulgò dicuntur *arg. l. si societatem. §. arbitrorum, ubi Bartol. ff. pro socio, l. pro socio ff. eod. l. si cum exceptione, §. hæc actio ff. de eo quod met. causa. Vide Corasium 4. Miscell. c. 18.*

14. Summa omnium actionum & præcipua divisio, in duo genera deducitur; aut enim sunt in rem, aut in personam. *§. omnium I. h. t. l. actionum 25. ff. de O. & A. l. actionis verbo. 37. Eod. tit. l. 178. §. 2. ff. de V. S. Mynsing. n. 8. Vult. hic n. 2.*

15. Actiones in personam sunt conditiones *§. 14. h. t.* quibus cum eo agimus, qui nobis ex contractu aut quasi, vel delicto aut quasi obligatus est, ad dandum aliquid vel faciendum. *d. §. omnium vers. namq; agit &c. & d. l. actionum 25. in pr. vers. in personam ff. de O. & A.*

Placen-

Placentinus in tit. 1. de Divis. personal. action. Ioannes Oldendorp. ad tit. de Action. divisione. in pr.

16. In rem actiones sunt Vendicationes, quibus rem nostram ab alio nobis ex contractu non obligato possessam, nostram esse intendimus; eamq; nobis restitui petimus. *l. ex diverso. ff. de R. V. l. pecuniæ verbum 178. §. actiones ff. de V. S.*

17. Sub hisce duobus actionum generibus, mixtas actiones quoq; complectimur, utpotè, quæ simplicibus insunt. *Gloss. in l. 2. in Ioann. Faber. pr. ff. de V. O. hic n. 3. Heig. n. 5. Donell. in §. 20. h. t. n. 8. Anton. Faber. lib. 20. conject. 10. Coras. ad §. 1. n. 3. Vult. n. 2.* In rem verò scriptas actiones sub personalibus comprehendimus. *§. præterea Inst. h. t. l. 3. §. est autem personalis & §. eleganter. l. de eo §. si post. ff. ad Exhibend. Baro ad d. §. 1. h. t. Giphan. ad §. 20. eod. Corasius lic. 1. Miscellan. c. 22. n. 2.* quæ ideo in rem scriptæ dicuntur, quod sine expressione certæ personæ à Prætore dentur. *l. metum 9. §. fin. ff. quod met. causa.* Sic & pacta & statuta & leges in rem concipi dicuntur, licet actiones ex ijs descendentes, personles sint. *l. juris gentium §. pactorum. ff. de pact. l. hoc autem. §. rectè ff. quibus ex causis in possess. eat.*

18. In reali actione sufficit, si actor dominij generalem mentionem faciat, licet causam specialem non exprimat: quod tamen, ut fiat utilius est. *l. si mater. 11. §. eandem. ff. de Except. rei judic. Oldendorp. ad tit. de action. in different. & officijs. 3. action. divis.* quia eo casu, si succubuerit, ex alia causa nihilominus agere poterit, nec ei exceptio rei judicatæ obstabit. *l. 14. ubi Bart. ff. de Except. rei judic. Zasius ad §. omnium Inst. de Action. n. 18. 19. Mynsing. n. 27. Schneidvv. n. 30.*

19. Datur Rei vindicatio contra possessorem, qui se & dominum & possessorem justum esse dicit. *l. in rem 23. ff. de R. V.* Non tamen necessum est, ut contra vindicet more veteri, *Contius 1. Disp. 12.* sed sufficit, si possessionem sibi adserat, hâc enim solâ obtinet, nisi actor de jure suo docuerit. *l. cogi. C. de petit. hæredit. l. officium ff. de R. V. l. siquidem C. de Except. l. qui accusare. 4. C. de Edend. §. commodum. Inst. de Interdict. l. fin. C. de R. V. l. 2. C. de probat. Baldw. & VVesembec. hic circa finem. Mynsing. n. 7. Heig. n. 33. Hyppolit. à Collibus ad l. 33. ff. de R. I. dissent. Giphan. hic in vers. possessor autem. Matthias Stephani cent. 4. quæst. 39. lit. b. Harprecht ad §. omnium n. 28. & seqq. h. t.*

20. **Vindicatio verò duplex est, rerum scil. corporalium**, de quarum vindicatione diximus, vel incorporalium; Illas enim verè *l. vindicatio 56. ff. de R. V. §. omnium, ibi: veluti si rem corporalem possideat. Cicer. pro Murena, Gellius 20. Noct. Atticar. 9. 14. ob. Rævard. ad l. 12. tabb. c. 6.* has, quasi possidere dicimur, *l. sequitur 4. §. si viam 27. ff. de usurpat. & usucap. l. servus 43. §. incorporales ff. de A. R. D. l. possideri 3. in pr. ff. de acquir. vel amitt. poss. l. 9. C. de R. V. l. 1. §. 1. ff. si ager vectigalis c. unic. §. rei autem. de investit. in re alien. fact. in usibus Feudorum*, harumq; nomine proditæ sunt actiones, Confessoria & Negatotia *l. 1. & 2. ff. si servit. vindic. l. penult. §. 1. & t. t. ff. si ususfr. petat. Vult. ad §. omnium n. 55. & seq Treutl. vol. 1. Disp. 15. th. 8. lit. a. & disp. 17. th. 13.*

21. Confessoria actio est, qua confitendo adserimus servitutem vel jus aliquod nobis fundove nostro deberi, *h. §. æquè. l. 2. ff. si servit. vindic. l. pen. §. ult. si usufr. petat.* ejusq; actionis requisita duo sunt præcipua. 1. est ut actor jus, cujus quasi dominium in re aliena adserit, probet. *l. 2. §. 2. ff. si servit. vindic.* 2. est, ut Reus, hoc jure uti actorem prohibeat.

22. Effectus verò hujus actionis est, juris restitutio & de non ulterius inquietando cautio. *l. harum 7. l. 12. ff. si servit. vindic. l. loci §. 1. & §. competit. ff. eod. tit.*

23. Ab hac actione diversa est confessoria actio, cujus fit mentio in *l. indè Neratius. §. 1. & in l. proindè. 25. ff. ad l. Aquil.*

24. Negatoria, quæ & contraria actio dicitur *l. sicuti ff si servit. vindic.* est actio realis, quâ nos vel rem nostram adversario vel fundo ejus servitutem, vel aliud jus debere negamus & per hoc libertatem quasi vindicamus. *l. 1. in pr. si usus fr. petat. l. 2. l. 4. §. 7. l. 6. §. 3. ff. si servit. vindic.*

25. Inprimis in hac actione requiritur, ut agens dominium prædij, cujus libertatem asserit, vel jus aliquod, vel ad dominium legitimam possessionem, ex qua dominium præsumitur, probet. *l. 2. ff. si servit. vindic. l. si priusquam. ff. de Nov. oper. nunc. Myns. 1. obs. 19. DD. in §. æquè. Inst. h. t. l. in rem. in pr. l. doce ancillam. C. de R. V. Speculator in tit. d. causa possess. & propriet. §. in confessoria vers. & nota qui dominium. Alexand. vol. 2. consil. 136. n. 8.* Et hæ prædictæ actiones licet inprimis in servitutes conceptæ sint, tamen ad aliarum rerum vindicationes quoq; competunt. *arg. l. 9. §. 2. ff. de damn. infect. ubi Gothofred.*

fred. l. fin. ff. arb. furtim cæs. Castrens. ad l. ut pomum. ff. de servit, Emanuel. Soarez. recept. sentent. in verbo, Actio confessoria n. 52. Costal ad l. 10. ff. si servit. vindic. Schurff. cent. 1. consil. 28. Menoch. remedio 5. Recuper. possess. n. 12. Iason. n. 34. 35. ad h. §. Diss. Vaud. lib. 2. quest. 27. Bald. in c. significante. Ext. de Appellat.

26. Altius tollendi jus, prædictis actionibus etiam adserimus vel negamus. *arg. l. 2. 34. 11. ff. de Servit. V. P. Donell. n. 12. Coras. n. 7. VVesenb. in par. de servit. V. P. n. 3. Faber ibid. n. 8. Cujac. tr. ad African. in l. 15. ff. de operis novi nunc. Coras. 3. Miscell. 24. n. 7. Vult. ad h. §. 2. n. 37. Heigius ad §. eund. n. 16.* Quamvis enim jure naturali altius ædificare liceat. *l. altius. C. de servit. & aq. l. Proculus ff. de damn. infect. l. fin §. pen. ff. quod vi aut clam. l. 24. ff. de servit. V. P.* tamen si statuto vel pacto aliave ratione certus modus certavè forma altitudinis constituta sit, vel si luminibus vicini officiatur, dictæ actiones competunt. *l. qui luminibus ff. de servit. V. P. l. Trebatius. ff. de damn. infect. l. fin. C. de servit. & aq. l. 1. C. de ædific. priv. Cothman. Respons. 93. Harpr. ad h. §. n. 11. & seq.*

27. Possidenti rem corporalem, non datur rei vindicatio, sufficit enim ei possessio *l. 1. §. interdum autem ff. uti possidetis l. actionum. 25. ff. de O & A. Harpr. supr. all. l. n. 12. 13 & seqq* jus tamen in re habens cum gravari possit ab alio, qui servitutem vel aliud jus se habere intendit, ideò ei actione negatoria vel confessoria provisum est, majoris mali evitandi causa. *l si cujus ff. de usufr.* Et hoc uno casu, possidenti, rei vindicatio datur. Quo respicere Justin. *in §. æquè h. t.* videtur. *Theophilus & post eum Cujac. hic.* Potest tamen unicus ille casus constitui in eo, qui civiliter possidet, & contra rei detentorem agit. *l. officium. ff. de R. V. l. etsi fortè §. 1. ff. si servit. vindic. l. pen. §. ult. si ususfr. pet. Borcholt. ad d. §. 2. h. t.* Vel etiam in reo probationis onus ultrò suscipiente vel exceptionem suam probante *l. 1. §. interdictum. ff. uti possidet. l. circa. 14. ff. de probat. l. in Exceptionibus. §. fin. l. verius. 21. cum l. seq. ff. de probat.*

28. Causa Efficiens personalium & realium actionum est jus civile vel prætorium. Undè & aliæ actiones Civiles, aliæ Prætoriæ dicuntur. Illæ ex ll. 12. tabb. Plebissitis, SCtis, Principum placitis, Prudentum Responsis, alijsq; Imperialibus constitutionibus oriuntur. *§. constat autem. 3. Inst. de I. N. G. & C. l. jus autem civile 7.*

vi'e. 7. in pr. ff. de l. & l. Zasius hîc n. 3. Ideò & ipso jure competere dicuntur. *§. non omnes. Inst. de perpet. & temp. act.* Hæ verò ex Prætoris Edicto, æquo & bono suadente, civilium actionum juvandarum & confirmandarum causa, dantur. *d. l. 7. §. 1. l. 1. §. 1. ff. de Public. in rem act.* Sub quibus tamen non continentur actiones ex jure civili promanantes, in perpetuum Edictum redactæ; ut actio commodati, depositi, & similes, quæ civiles manent, licet de ijs Prætor edicat. *l. 1. l. in commodato. 17. §. sicut 3. ff. commodati. l. jurisgent. 7. § 2. ff. de pactis. Ioann. Oldendorp. class. 3. act. 2. Harpr. ad §. sed istæ quidem. n. 8. & seqq. h. t.*

29. Prætoriarum actionum diversæ hic enumerantur species, quarum prima est Publiciana, competens ei, qui à non domino rem traditam ex justa dominij acquirendi causa, bona fide accepit, necdum Usucapionis vel præscriptionis tempora complevit. *§. 4. h. t. l. 1. ff. de Public. in rem act. Vult. lib. 2. I. R. n. 23. n. 1.*

30. Ad hanc actionem intentandam 5 requiruntur: 1. Ut reus possideat; Est enim actio hæc realis. 2. ut actor à non domino rem habeat. *l. 1. & t. t. ff. de public. in rem act.* 3. Ut ex justa causa dominij transferendi, res tradita sit. *l. 7. §. 15. ff. de Public. in rem act.* 4. Ut actor bonam fidem habeat *l. 7. § prætor ait. ff. de Public. in rem act.* (quam tamen ab initio intervenisse sufficit. *de §. Prætor.* atq; ita vox, Tunc, *in fin d. l. 7.* referenda est, ad tempus venditionis) 5. Ut usucapio completa non sit. *l. cum sponsus §. fin. ff. d. t.*

31. Prætor enim quod usucapioni deest, supplet, & usucapionem quoad agendi Effectum, completam esse fingit, ideò hanc actionem intentans non mentitur, sed juris prætorij fictione, atq; ita ordinario remedio utitur. *Schneidw. h. §. Harpr. ad h. §. n. 12. 13. & seqq.*

32. Datur autem hæc actio quasi domino, quem in *§. sed istæ h. t.* Justin. possessorem vocat, eo respectu, quod justâ ex causa possessionem habuit, & ideò possessor juris videtur. Atq; ita vox possessoris etiam sumitur in *l. 3 ff. de bonor. possess. l. 2. §. qui vulgo ff. de petit hered. Ioann. Faber. ad §. d. sed istæ n. 7. h. t. Dynus. n. 20 Vult. n. 11. & 20. Usyllus in §. aliæ autem n. 47. & seq.*

33. Datur actio non tantum de re quæ verè usucapi, sed & quæ

quæ longo tempore acquiri poteſt. *l. cum ſponſus §. 2. ff. de Public. in rem act.*

34. Prætor autem hanc actionem ideò adinvenit, quod juſtiorem cauſam exiſtimavit ejus eſſe, qui juſtum poſsidendi titulum haberet, quam ejus, qui ſolà poſſeſsione niteretur: Quæ ratio cum contra verum dominum ceſſet, contra eundem actio Publiciana competere non poteſt. *l. 1. §. 1. l. pen. & ult. ff. de public. in rem act. arg. l. 1. C. de furtis l. contra. 16. C. de inoffic. teſt. l. unic C. ſi ſervus exter. ſe emi. mand. l. nemo ex his. 43. in fine ff. de R. I. Harpr. ad h. §. n. 18. & 19.* Niſi in caſibus quibusdam ſpecialibus, quos notat *Accurſ. dd. ll. & poſt eum Cujac.* Hujus actionis uſus eximius eſt, cum enim probandi dominij magna difficultas eſſe ſoleat, in praxi receptum eſt, ut hæc actio Rei Vindicationi in eodem libello alternativè ſubnectatur. *Ferrar. in forma libelli de. R. V.* Quod nec à juris civilis ratione abhorret, nec contrarietatem ullam redolet. *c. Abbate, Ext. de R. V. Zaſius h. t. in §. ſed iſtæ n. 8. VVeſemb. de Action. c. 7. n. 30. Oldendorp. claſſ. 3. act. 3. Mynſ. ad h. §. n. 37. Gail. lib. 1. Obſ. 67. n. 5. Modeſtin. Piſtoris conſil. 27. n. 18. & ſeqq.*

35. Licet autem jure Canonico toto uſucapionis tempore bona fides in uſucapiente requiratur. *c. fin. de præſcript. in 6. c. poſſeſſor, ubi Dyn. n. 13. de R. I. in 6. c. ſi diligenti. de præſcript. Afflict. deciſ. 13. n. 7. Gail. 2. obſ. 18. n. 7. Mynſ. 4. obſ. 6. n. 4. & ſeq. Treutl. p. 2. diſp. 22. th. 6. lit. c.* tamen ad actionem hanc contra tertium non dominum intentandam, ſufficit, ſi cauſam & titulum poſsidendi bonamq; fidem ab initio interveniſſe actor probet. Ideò nec jure Canonico hujus actionis uſus ceſſat. *Iaſon. ad §. 4. h. t. n. 82. Schneid. ibid. n. 16. Baldus in c. paſtoralis. Ext. de offic. ordin.* Si tamen verus dominus ſuperveniens, malam fidem Uſucapionis tempore interveniſſe probarit, præſcriptio agenti nullo tempore proderit. *c. fin. Ext. de præſcript.*

36. Species Publicianæ, eſt Actio Reſciſſoria, quæ, reſciſſa per prætorem uſucapione inter abſentes, ex juſta cauſa priſtino domino datur, ad rem ſuam recuperandam. *l. in honorarijs ff. de O. & A. §. 5. h. t. ubi Vult. n. 1 & 7. Donell. n. 9. Vult. lib. 2. I. R c. 22. n. 9.* Et datur tam præſenti contra abſentem, quam abſenti contra præſentem *arg. l. abſentia 140. ff. de R. I. l. videlicet. 29. ff. ex quibus cauſis major.*

Giphan. & Vult. hic n. 9. Schneid. n. 24. Cujac. 7. observat. 31. Hodiè tamen præsentibus, contra absentes, etiam alia ratione est provisum. *l. 2. C. de annal. Except.*

37. Prætor hoc modo ex justa causa usucapionem rescindit, eaq; rescissa, hanc actionem Rescissoriam dat: ideò Rescindens à rescissorio veluti causa ab effectu differt, *§. 5. h. t. l. 1. in fin. ff. ex quibus causis major. l. ult. C. d. t. l. in honorariis. 35. ff. de O. & A. Accurs. Donell. Schneid. n. 16. & 17. ad hunc §. Anton. Fab. de error. pragmat. decad. 7. Errore 1. Arnoldus ab Haersolt. p. 1. act. 24 n. 4. & 13. Bocer. class. 4. Disp. 24. th 24.* & in uno eodemq; libello, maximè hodiè, conjungi possunt. *Dd. Comm. ad h. §.*

38. Actioni autem huic intentandæ olim annus utilis, *h. §. n. l. nec non 28. §. si quis ff. ex quibus causis major.* hodiè quadriennium præfinitum est, intra quod restitutionis minoribus & majoribus competentis judicium, inchoari & expediri debet *l. fin. C. de temp. restit. in integr. ubi eleganter Francisc. Duar. l. ab hostibus. 28. C. de postlim. revers. Mattheus Druida lib. 2. action: c. 6. Schneidw. ad h. §. n. 9.*

39. Quemadmodum Publiciana actio fingit rem esse usucaptam vel non usucaptam; ita Pauliana fingit rem non esse traditam, quæ revera tradita est. Pauliana namq; actione creditores res in fraudem suam alienatas, rescissâ traditione, repetunt. *l. 1. l. ait prætor. 10. §. qui ait. §. annus. ff. de his qui in fraud. cred.* Quæ actio & in factum nonnunquam appellatur. *l. hæc in factum. 14. ff. de his quæ in fraud. credit.*

40. Hujus autem actionis requisita. 5. præcipua sunt: 1. est, ut actor obligatum sibi habeat eum, quem in fraudem alienasse dicit. 2. Ut excussione prævia, in possessionem creditor sit missus; *l. 1. C. de Revocand. quæ in fraud. credit.* vel saltem in possessionem ire jussus; nam possessione impetrata non facilè accidit, ut alienatio in fraudem fieri possit. Unde *Glossa* verba text. in possessionem missis, intelligit in possessionem iri jussis, prout & in *l. fin.* in possessionem missis, accipitur de eo, qui mitti jussus est. Si verò ante excussionem factam, aliquis creditorem suum exegerit, is sibi vigilavit, & hac actione non tenetur. *l. pupillus 24. ff. quæ in fraud. credit.* 3. Requisitum est, ut in fraudem creditorum res alienata sit. 4. Ut rem alienatam à fraudante onerosò titulò acci-

piens.

piens, fraudis fit particeps adversus lucrativo titulo possidentem, etiam à fraude immunem, hæc actio datur. *l. pen. C. de Revocand. his quæ in fraud. credit. l. qui autem. §. hoc edictum. §. simili. ff. quæ in fraud. credit.* 5. Ut res fuerit in bonis debitoris, nam si solummodo occasionem acquirendi negligat, alienasse vel fraudasse creditores non intelligeretur. *l. quæ autem ff. d. t.* legatarij tamen heres legatum in fraudem alienare non potest, quia ea alienatio veram diminutionem patrimonij continet. *Zasius hic n. 9.*

41. Huic actioni affines sunt Calvisiana & Fabiana, quarum illa datur creditoribus vel patronis, hæc verò patronis tantum, ad res in fraudem eorum alienatas, revocandas. *l. videamus. § Fabiana ff. de Usur. l. 1. ff. de his quæ in fraud. patron.* Calvisianam tamen etiam pro Pauliana sumi nonnunquam, Glofs. notat, Quod tamen vix est, ut demonstrari queat. Ideo autem eæ hoc loco omittuntur, quia ex jure civili potius, quam Prætorio oriuntur. *Harprecht ad §. item si quis 6. Inst. h. t.*

42. Si per testamenta vel legatum in fraudem creditorum, patrimonium sit diminutum, nullâ opus est rescissione, nam quod ita actum, ipso jure nullum est: cum legata, non nisi deducto ære alieno, præstentur. *l. fin. §. sin vero creditores: C. de jure delib.*

43. Dixi, excussum reum principalem esse oportere, ut huic actioni locus sit, *l. 1. & ibi Castrens. C. de revoc. his quæ in fraud.* Si tamen notoriè debitor non solvendo sit, vel difficulter ob potentiam excuti possit, pro discusso & non solvendo existente, habebitur. *Zasius hic.*

44. Quamvis autem actio Pauliana, ratione fraudis à debitore commissæ, personalis dici possit, Quia tamen datur ad rem debitoris vindicandam, etiam ab eo, qui fraudis particeps non fuit, & ex titulo lucrativo rem possedit, ideò realis actionis naturam induere videtur, & certè ob affinitatem & cognationem, quæ huic actioni cum rescissoria est, eidem annectitur. *l. 1. §. hæc actio. ff. si quid in fraud. patron. Oldendorp. in classibus suis. class. 6. act. 1. n. 3. Eguinar. Baro. Giphanius. Cujac: Theoph. Baldwin. h. §. Vult. ibid n. 59. Coras. n. 3. Diss. VVesemb. in par. ff. quæ in fraud credit n. 6.*

45. Calvisiana & Fabiana verò quando patronis dantur simplici-

pliciter, in personam sunt, quia per eas res non tam vindicantur quam condicuntur. *l. 1. ff. si quid in fraud. patron.*

46. Inter alias Prætoriarum actionum species meritò à Justiniano Hypothecaria actio, (quæ & Pignoratitia nonnunquam appellatur. *l. rem alienam. 41. ff. de pignor. act.*) *h. §. 7. & l. in hac actione. 3. §. est autem. 3. ff. ad exhibend.* recensetur, quâ is, qui jus pignoris vel hypothecæ in re aliqua habet, possessionem ejus à quovis possessore repetit.

47. Hæc actio 3. præcipua requisita habet. 1. Ut res pignori hypothecævè efficaciter obligata sit. 2. Ut res in bonis tempore constituti pignoris vel hypothecæ fuerit. 3. ut reus possideat.

48. Est verò hæc actio duplex, vel Serviana, qua experitur dominus. *l. res pignoris. ff. de A. pignor. l. 1. ff. in quibus casis pign. l. interdum & l. seq. ff. qui pot. in pign. l. 1. §. & ut plenius C. de rei uxor. act.* de rebus coloni invectis & illatis, quæ tacito pignoris jure pro mercedibus & deterioratione tenentur. *§. 7. Inst. h. t. ibiq; gloss. in verbo Coloni. Schneidw. n. 21. Ioann. de Blanasco in hac actione. Cujac. ad eund. §. n. 71. VVesemb. n. 1. Vult. n. 40.* In qua actione in specie non requiritur, ut res eo animo & mente illatæ sint, ut ibidem maneant. *l. obligatione ff. de pignor. l. in prædijs ff. in quibus causis tacit. pign. vel hypoth. l. debitor. ff. de pignor. Valentin. Forster. Disp. Inst. p. 2. disp. 3. th. ult. lit. f.*

49. Quasi Serviana actione, hypothecaria pignora hypothecasvè nostras ab alijs possessas persequimur, non quidem ad dominium vindicandum, sed ad consequendam & defendendam rei pignoratæ vel hypothecatæ possessionem, donec debitum solvatur. *§. item Serviana. 7. Inst. h. t. l. pignoris. 17. ff. de pignor. & hypoth. l. 1. C. comm. de legatis. l. 1. C. de precar. l. 3. in pr. l. 7. l. 10. ff. de pignor. & hypothec. l. 4. quibus modis pignus vel hypoth. dissolvatur. VVesemb. hic n. 1. Vult. 2. I. R. 23. in fin. c.*

50 Etsi verò ex pignore, creditori dato & tradito & ab alio deinde occupato, civilis actio dari videatur, tamen cum Prætor eam in suo Edicto non tantum proposuerit, sed & formarit, *l. contrahitur. 4. ff. de pignor. & hypothec. l. 1. ff. de pignorat. act. Harpr. ad § 7. h. t. n. 26.* ideo hypothecaria actio in genere, prætorjo juri adscribitur.

51. Prætoriarum actionum personalium plures quidem sunt, sed

ſed à Juſtiniano 3. tantum hoc loco recenſentur, quarum prima eſt, actio Conſtitutæ pecuniæ *l. 1. ff. de conſtit. pecun.* quâ conveniturs is, qui quocunq; modo debitum à ſe vel ab alio ſolutûrum ſe circa ſtipulationem promitit. *l. pen. C. de conſtit. pecun. Novella 115. c. fin.* Ab hac actione, Receptitia quæ dicebatur, olim multum differebat. Hodiè verò in eam penitus eſt transfusa. *d. l. penult.*

52. Requiſita præcipua hujus actionis, duo ſunt. 1. Ut pecunia & res quævis in commercio exiſtens. *l. 2. in fin. C. de conſtit. pecun. l. pecuniæ 178. ff. de V. S.* naturaliter tantum, vel naturaliter & civiliter ſimul, debita ſit: Sola namq; civilis obligatio ad conſtitutum inducendum non ſufficit. *l. 1. in fin. l. 3. §. 1. ff. de conſtit. pec.* quamvis fidejuſſor ſoli civili obligationi accedere poſſit: quia fidejuſſio tantum accedit obligationi, conſtitutum verò eam firmat, ideò firmabile præſupponit. *Uldaricus Zaſius. hic.* 2. Requiritur, ut ſolo facto conſtitutum fiat: Nam ſtipulatione interveniente, juris civilis naſcitur obligatio.

53. Conſtitutum novationem non inducit, ſed obligationem, cui accedit, ſartam relinquit, ideò ex eâdem agere licet. *l. non eſt novum. ff. de O. & A. l. heres. §. non eſt novum. ff. de fidejuſſ. l. l. item illa. 18. l. ubi 28. ff. h. t.*

54. Effectus & utilitates conſtituti plures ſunt, inter alias verò & hæc, quod jus debiti, quod præſcriptione, ratione obligationis primæ, tolli poterat, conſtituto accedente perpetuetur, & præſcriptio interrumpatur. *l. item illa. 11. §. 1. ff. de conſtit. pecun. l. cum notiſſimi. 7. §. ſed etſi. C. de præſcript 30. vel 40. annor.* item ut certo loco, tempore, vel modo debitum commodius & oportunius ſolvatur.

55. Secunda actio perſonalis prætoria eſt de peculio, qua pater vel dominus contractu ſeu negotio geſto à filiofam. vel ſervo in merce peculiari ipſis ignorantibus vel ſcientibus in quantum vires patrimonij ferunt. *l. 3. §. ſed filiusfam. ff. de peculio. Oldendorp. Claſſ. 4. act. 5. Harpr. hic.* tenentur. *§. actiones 4. 10. Inſt. h. t. l. quamvis Tuberonis. 7. §. 1. & l. ſeq. ff. de pecul. §. præterea. Inſt. quod cum eo qui in alien. poteſt. l. omnia. ff. eod. l. ſed & cum. 16. ff. de negot. geſt. l. ex contractibus. 49. ff. de O. & A. Maijn. Druida. lib. 2. action. cap. 31.* 1. in hac

actione requiritur negotium aliquod cum servo aut filiofam. gestum esse. 2. actionem in peculium ipsum directam esse.

56. Peculium verò in filio, intellige profectitium *l. sed si plures 10. §. in adrogato 6. ff. de Vulg. & pupill. substit. l. profectitia. 5. ff. de jur. dot.* quod scil. à patre profectum est, quale esse præsumitur in dubio, quod filius possidet, si parentem divitem habeat, ipse verò negligentiorem se ostendat. *Zasius hic.* Hujus enim peculij nomine parens tenetur etiam post filij mortem intra annum. *l. 1. ff. quand. de pecul. anal.* Quod etiam hodiè eo casu, quo filiusfam. liberos reliquit, & parens peculium percepit, obtinere videtur *Novell. 18. c. 1.* Si verò pater vel solus vel cum defuncti fratribus ex jure Novellarum succedat, velut heres, de facto defuncti perpetuò tenetur.

57. Tertia actio in personam prætoria datur ex jurejurando id est, afirmatione religiôsa, Deo teste adscito, facta. *l. ait prætor. 3. §. 1. ff. de jurejur. Donell. hic. n. 2.* Juramenta autem vel ordinandæ vel finiendæ litis causa exiguntur, & præstantur. *Donell. tr. de jurejur. c. 2. in pr. Bocer. Disp. 2. ad part. 3. Pandect. Treutl. p. 1. disp. 21. th. 3. lit. a.* Ordinandæ litis causa juramenta calumniæ, dandorum, respondendorum & similia adinventa sunt. Finiendæ verò litis causa Juramenta Purgationis, suppletorium in litem, & alia litis decisiva quæ appellantur, præstantur. Litis decisivum juramentum vel à Judice parti defertur vel à parte parti refertur. Et hoc est necessarium juramentum, quod voluntario opponitur, quod scilicet à parte parti defertur. De hoc juramento voluntario Justinianum *hoc §. item si quis 11.* agere, ex voce (adversario) & verbo (postulante) liquet.

58. Ex hoc juramento legitimè præstito, actiò in factum oritur. *§. 11. Inst. h. t. l. sed si possessori. 11. §. 1. l. qui jurasse. §. ult. ff. de jurejur. l. 8. l. 21. C. eod. l. 7. 8. 9. ff. d. t. Heig. hic n. 9. & 10. Vultei. n. 2.* quæ vel simpliciter & in specie competit, quando vel de rei dominio vel non expressa caussa debendi juratum est. *l. sed si possessor. ff. de jurejur.* Sin verò juramentum ad certam debendi causam se referat, ut si juretur, rem venditam esse certo pretio, actio ex ipso contractu dabitur. *l. si duo. §. si quis. cum l. seq. ff. d. t. l. 8. C. de reb. credit. l. sed si poss. §. si cum. fin. l. quod si juravi. 2. ff. de jurejur.*

Notan-

59. Notandum verò eſt, juramentis non promiſcuè ut cibis, ſed parcè ut condimentis utendum eſſe; ideò locum non habet delatio juramenti, niſi is qui defert, probationem vel præſumptionem aliquam, juſtamve cauſam pro ſe habeat. *Bartol. Bolognes. & communit. DD. in l. admonendi. ff. de jurejur. Bartol. in l. manifeſtæ n. 3. ubi Coſtal. in pr. ff. de jurejur. Hyppolit. de Marſil. ſingul. 83. n. 1. Dn. Cothmannus Reſponſ. 102.* Et hæc ſententia expreſſo textu juris Canonici, quod in hoc caſu peccatum concernente maximè attendendum eſt, probatur. *c. fin. ext. de Iurejur.*

60. Poſtquam delatum & acceptatum eſt juramentum, pœnitentiæ & ordinariæ probationi locus non amplius relinquitur. *arg. l. ſi quis jusjurandum C. de reb. creditis. l. tutor. 35. § prodigus §. 1. ff. de jurejur. l. qui juraſſe. 26. § fin. ff. eod. l. jusjurand. 40. l. jusjurandum. 2. l. nam poſteaquam. 9. §. ſi is. 3. ff. d. t.*

61. Si tamen quis ad teſtimonia provocet, nihilominus ei juramentum Reo deferre licebit. *l. delata C. de reb. credit. Bartol. in l. in contractibus §. illo. C. de non numer. pecun. Angel. Caſtrenſ. in l. admonendi. col. 7. ff. de jurejur. Carvetta. Conſil. 207. Paul. Granut. theorem. 10. n. 13. Boërius deciſion. 95. Anton. Theſſaur. deciſ. 93. Cacheran. in deciſ. Pedemont. deciſ. 97. Maſcard. concluſ. 957. Andr. Fachin. lib. 1. quæſt. 20*

62. Juramentum autem ſemel à parte ritè delatum & præſtitum, ob perjurium retractari relugariter nequit. *l. 31. in fin. ff. de jurejur. l. 1. C. de reb. credit.* A Judice verò juramentum delatum nonnunquam retractatur *l. ad monendi ff. de jurejur.*

63. Perjurium etſi Deum ultorem habeat, nec pœna tanto flagitio condigna ſtatui queat. *l. 2. C. de reb. credit. l. 21. & 22. ff. de dolo. l. 19. ff de in jus vocand. Tiber. Decian. lib. 6. rer. crimin. 13. Duar. ad tit. de jurejur. c. ult. Cujac. 2. obſ. 19. Fach. 1. controv. 14.* Extra ordinem tamen perjuros & quidem graviſsimè, coerceri conſtat. *l. 13. in fin. ff. de jurejur. l. non ſufficit. 22. ff. de dol. malo. l. quoties. 17. C. dignit. l. fin. § 2. ff de crimine ſtellionat. l. ſi quis major. C. de Transact. Novell. 117. Carol. V. in conſtit. criminal artic 107. & 08. Diß. Menoch. lib. 2. de arbitr. Jud. quæſtion. caſ. 319. VVeſemb. in par de jurejur. n 13.*

64. Actionibus prætorijs perſonalibus, commodè ſubijciuntur Prætoriæ pœnales, quæ & ipſe perſonales ſunt: Quarum prima eſt, albi corrupti actio, quæ datur in eum, qui id, quod in albo

præ-

prætoris publico, perpetuæ jurisdictionis causa, positum, scriptum, affixumvè est *l. necessarium. 2. §. eod. 10. ff. de Orig. jur.* per se vel per alium dolo malo corruperit *l. 7. & duab. ll. seqq. ff. de jurisd.* 1. In hac actione requiritur vera corruptio. 2. dolus corrumpentis. 3. Jurisdictionis perpetuæ causa propositi læsio & corruptio. Undè concludunt DD. in eos, qui citationes vel proclamata corrumpunt, extraordinariam pœnam constituendam esse. *l. si quis de iurisdict. & ibi Bartol. Ioann. Faber. ad §. pœnales. 12. h. t. n. 3. Zasius n. 9. Myns. n. 19. Schneidw. n. 17. & 22.*

65. Actio autem hæc popularis est, & pœna, ad quam intenditur ex plerorumq; sententia pro dimidia parte, agenti applicanda videtur. *l. lege Cornelia §. fin. ff. ad SCtum Syllan. Zasius ad h. §. 12. n. 18. Duar. ad l. si quis id 7 ff. eod. tit. Cujac. 10. observ. 10 & 19. observ. 31. VVesemb. in par. de jurisdict. n. 13. Vult. ad h. §. 12. n. 16. Diß. Iason. ad d. §. n. 39. & seqq. Heig. in d. §. 12. n. 14. Göed. ad l. 12. n. 15. & seqq.*

66. Secunda actio personalis prætoria constituta est in temerè in jus vocantem: cum enim propria authoritate antiquitus liceret in jus vocare, rapere, id verò reverentiæ parentibus & patronis & similibus venerabilibus personis debitæ contrarium videretur, *arg. l. liberto. 9. ff. de obseq. parent. & patron. præstand. l. generaliter. 13. ff. de in jus vocando:* ideò Edicto cautum est, ne parentes & alios, quibus honos & obsequium debetur, in jus vocare sine venia liceret, sub pœna 50. aureorum in jus contra jus vocato, applicandorum *arg. l. 4. l. ult. l. quamvis. 11. l. pen. ff. de in jus voc.* Hodiè neminem licet sine venia, id est, nisi legitimè impetratis processibus, in jus vocare. Ideò hæc actio exiguum usum habere videtur. *Ordin. Camer. Imper. p. 1. tit. 22. Treutl. p. 1. Disp. 4. th. 6. lit. c.* quamvis consultius & securius sit, ut etiam hodie in specie venia petatur. *Vulteijus. 1. Discept. cap. 1. in fine.*

67. Tertia actio Prætoria pœnalis, datur contra eum, qui in jus vocatum vi exemerit. Cui Edicto vicinum est aliud de eo, per quem factum est, quo minus quis in judicio se sistat. *§. pœnales 12. Inst. h. t. l. hoc Edictum. l. si per alium. 5. ff. ne quis eum, qui in jus vocabitur, vi eximat.* Quæ Edicta quem effectum habeant, & quomodo inter se differant, eleganter tradit *Iacob. Cujac. 10. obs. 12. VVesemb. in par. de eo per quem factum.*

68. Ad classem Prætoriarum actionum, Præjudiciales referuntur actiones, quæ nec propriè in rem *arg. l. liber homo ff ad l. Aquil.* nec simpliciter in personam sunt. Nec enim ijs aliquid nobis restitui petimus, ut in actionibus realibus. Attamen quia jus nostrum quasi ijs asserimus, ideò ad exemplum Vindicationis in rem esse videntur, quasi ab utriusq; & personalis & realis actionis natura aliquid participantes, in specialem locum conjciuntur. *l. actionis verbo 37. ff. de O & A. arg. l. officium 9. l. qui restituere 68 ff eod. l. si fundus 16. §. 3 ff. de pignor. Donell. 20. comment. 8. Ntell. Disp. Instit 30. th 3. l. b.* Carolus verò Sigonius existimat, præjudicium esse judicium decem virorum litibus dijudicandis olim præfectorum, quod quia præcedebat centumvirale judicium, ideò præjudicium appellabatur: sed id ut divinatorium, textui Justinianeo minus convenit. Præjudicia enim dicuntur à præjudicando, quia judicata, sequentibus negotijs viam sternunt, formamq; præscribunt controversijs, cum quibus concurrunt, vel concurrere possunt. *arg l 2. C de ord. cognit.* Et hoc modo præjudicij appellatio generalis est, pertinens ad quamvis quæstionem vel actionem vel exceptionem alij negotio præjudicantem *arg. Rubric. ff. de Except. & præjud.* In hoc verò §. *præjudiciales*, ad controversias status, præjudicia referuntur. *l. si de hereditate. 2. C. de ordin. cognit. l. adire C. de ord. judic. Cujac. 18. obs. 23. Duar. 2. Disp. 2 Revard. 1. de præjudic. 14. Robert. 1. sentent. 13. Baro. Zasius & Hottom. ad h. §.* quarum tres species referuntur & traduntur. 1. datur de libertate. 2. de libertinitate. 3 de patria potestate & filiatione. *Cujac. Mynsi n. 7. Zasius n. 8. ad §. 13. h. t.*

69. Licet autem servitus hodiè abolita, patriæ potestatis vis valdè remissa & restricta sit, secundum *Bartol. in l. hostes. 24 ff. de captiv. & postlim. revers. & Alexand. in l. quos nos hostes. 234. ff. de V. S.* hæ tamen actiones hodiè rectè transferuntur & accommodantur ad jus, quod Principes, Comites, Barones, Nobiles in proprijs hominibus & colonis adscriptitijs habent, vindicandum. *t t. C. de Agricol. & censit. lib. 11. Gomes ad d. §. 13. n. 16. Dynus. n. 20. Iason. n. 45. Zasius n. 14. Mynsing. n. 18. Heig. n 7. Vult. n 15. & lib. 2. I R c. 5. n. 13.* Imò porrigitur ad jus cognationis, agnationis, vel jus fraterni-

satis adferendum, *ut notat. Bartol in l. sive contra. ff. de liber. agnosc. arg. l. 2. C. de liber. exhibend. l. imò ff. eod Oldendorp. Claß. 3. act. 9.*

70. Actionibus omnibus personalibus generale requisitum seu propria agendi forma adijcitur, quæ in eo versatur, quod actiones personales non ad rem nostram, sed ad rem nobis obligationis vel possessionis aliove quocunq; modo debitam, dentur. *Paulus in l. obligationum substantia ff. de O. & A. Ioann. Oldendorp. ad tit. de Action. in differentijs & officijs. 3. division membro. 5. in fin. arg. l. 1. §. si heres ff ad Trebell l. si rem tradi. 28. ff. de V. O. Myns. ad §. appellamus 15. Inst. h. t. n. 6 & 7.*

71. Condictio tamen furtiva domino etiam datur adversus furem *§. sic itaq; 14. versic. planè odio furum. Inst. h. t. l. ult. §. ult. ff. usufr. quemadm. cav. l. si pro fure. 7. §. 1. ff. de condict. furtiv. §. ult. Inst. de Obligat quæ ex delicto nasc. Harpr. ad d §. 14. n. 8 & 9.*

72. Imò adversus quosvis sine causa & malâ fide possidentes, condictionem dari, apparet ex *l. contra 6. §. fin. l. rerum 25. ff. rerum amotar.*

73. Condictio quidem furtiva domino tantum, condictio autem incerti etiam bonæ fidei possessori, de possessione ablata vel interversa, datur. *l. ideò 12. §. fin. ff. de condict. furtiv.*

74. Condictio nonnunquam pro actione furti sumitur *l. cum furti. 9 ff. de in lit. jurand l. si cui. 17. ff. de furtis.*

75. Quamvis condictio furtiva occasione delicti detur, tamen, quia rei persecutionem quoq; continet, ideò & in heredes datur *l. 7. §. fin. l. 8. & 9. ff. de condict. furtiv. l. si pignore. 56. §. 3. ff. de furt.* & quidem quatenus Unimembris, id est, rei persecutoria tantum est, etiam in solidum. *arg l. 13. § 2. ff de jurejur. junct l 9. ff. de condict. furtiv l. 2. §. ult. de vi bonor raptor. l. 17. l 38 ff. de condict. furtiv. Anton Faber 4. conject. 1. Petrus Faber. in l 38. ff de R. I n 20 ubi. Hyppolit. de Collib Costal. in l 9 ff de condict. furtiv. Gaill lib. 1. de pace publica, c. fin. n. 22. Dissent Anton Gomez lib. 1. variar. resolut. c. 1. n. 85. Hartm. Pistoris lib 1. quæst juridic. 27. n 2. Prosper. Farinac lib. 1. quæstion. criminal tit. de Inquisitione quæstion. 10 n. 64. Iacob. Cujac. lib. 7. obs. 37. & 13. obs 37. & in parat C de condict. furtiv Fachin 9. controvers 5.*

76 Ratio autem cur condictio furtiva præter alias actiones domino contra furem detur, non tantum est odium furum, sed

sed & utilitas ipsorum dominorum, utporè cum sæpè utilius sit Condictionem, quam Rei Vindicationem intentare. Hæc enim soli domino, illa, incerti condictione scil: si agatur, etiam bonæ fidei possessori competit, hæc in solum possessorem, vel eum qui dolo possidere desijt, illa etiam contra non possidentem datur. Hac fur tenetur, ut nudus possessor, non ut fur, ideò re post litem contestatam perempta, non obligatur. *l. item si verberatum. §. fin. de R. V.* Illa verò semper etiam re perempta, tenetur. *l. inter omnes ff. de furtis. l. 19. §. fin ff. rer. amot.*

77. Condictio domino quoq; ratione possessionis, quæ cum proprietate seu dominio nihil commune habet. *l. 12. §. 1. ff. de acquir vel amitt. possess.* nonnunquam competit. *l. in debiti § sed etsi nummi ff. de condict. indeb.*

78. Condictiones autem à condicendo, id est, denunciando dicuntur *§. appellamus autem In. h. t.* olim enim antequam actiones intentabantur Actores denunciare diem reo solebant. *l. de die 8. ff qui satisdar. cog. ut testatur Ascan. Pædian. in 3. Verrina. & meminit. Cicero pro C. Roscio Comœdo.* Quæ denunciationes solemnes, licet in desuetudinem hodiè abierint, *d. §. appellamus. Inst. de action. l. fin. C. de Interdictis. 53. c. 3. Cujac. lib. 16. observ. cap. 7. Cludius in tr. de condict. n. 20. & 27. & seqq.* nomen tamen ipsum mansit. Fit quidem in jure denunciationum mentio, quæ in pignorum distractionibus observantur, sed illæ ab hisce diversæ sunt. *l. debitores. C. de pignor. Paul. recept. sent. lib. 2. tit. 5. & tit. 13. §. si inter creditores. Harpr. ad h. §. 15. n. 7.*

79. Secundo hujus tituli capite, materia actionum, quidq; ijs persequamur, explicatur, nimirum rem vel pœnam, vel utrumq; simul. *§. sequens 16. Inst. h. t. ubi Coras. in pr. & Heigius. n. 1.*

80. Rei persecutoriæ sunt omnes actiones in rem, item actiones personales ex contractibus orientes. *§. rei persequendæ 17. h. t. l. in honorarijs 35. ff. de O. & A. Vult. ad §. sequens. n. 4.* quarum species sunt innumeræ. Inter alias verò refert Justin Condictionem certi specialem, quæ ex mutuo datur, ad rem mutuo datam in eadem quantitate & genere eodem, recuperandam. *pr. Inst. quibus mod. re contrah. oblig. Forsterus Disp. Inst. lib. 4. diss. 5. th. 3. Treutl. vol. 1. disp. 20. th. 10.*

81. Primò autem in hac actione requiritur, rem revera à rei domino datam, dominiumq; translatum esse 2. Rem gratis datam fuisse; Usuræ enim ex mutuo sua natura non debentur. *l. 34. ff. mandati l. 3. C. de Usuris.* nisi in stipulationem venerint. *l. 6. C. si certum pet. ubi Dionis. Gothofredus.* Interesse tamen ex mutuo à tempore moræ, quam litis contestatio vel diei adjecti lapsus inducit, peti potest. *Bartol. & comm. DD. in l. cum fundus. ff. si cert. petat. Consultat. Saxonic. part. 1. quæst. 5. 6. & 33.*

82. Interesse autem allegare non sufficit, sed probandum est, quæ probatio cum difficilis sit, loco interesse quinq; hodiè adjudicari in Camera Imperiali solent, prout in decreto Deputationis *Anno 600,* lato, expresè conclusum est. Quo & Lipsienses respiciunt. 1. *part. consult. quæst. 50.* Ex stipulatu actio succedit, quæ propriè quidem ad rem incertam vel factum in stipulationem deductum præstandum, datur. *pr. Inst. de V. O. l. 5. ff. de V. O.* Quandoq; tamen sumitur pro omni actione, quæ ex stipulatione oritur. *l. inter. 83. §. si rem. ff. de V. O. l. cum pater. 77. §. pater ff. de legat. 2.*

83. Nonnunquam etiam ad pœnam ultra rei persecutionem, ratione contractus, actio competit *l. 1. ff. de positi. l. 1. ff. de incend. ruin. naufrag.* Qui tamen casus, ut singulares, extensionem non patiuntur. *Dd. comm. hic.*

84. Ex dolo defuncti in contractibus, licet heredes teneantur in solidum. *l. si hominem. 7. ff. depositi,* tamen quando ad pœnam in deposito, in casu incendij, ruinæ, vel naufragij, adeoq; ex delicto agitur, heredes non nisi ex propriò dolo obligantur. *l. ex deposito ff. de O. & A. l. 1. §. 1. ff depositi.*

75 Pœnales actiones subdividuntur in merè pœnales & mixtas *§. ex maleficijs 18. Inst. h. t.* Mixtis pœnalibus accensentur actiones, quæ adversus heredes in re ad pias causas legata, præstanda, moram committentes & judicialiter se opponentes, competunt *l. sed furti 26. Inst. h. t. l. si quis. 40. C. de Episcop. & cleric. Novel. 130. c. 12. Tiraquell. de privileg. piar. causar. in præfat.* mora enim illa, delictum est.

86. Hodiè si heres pia legata à magistratu solvere jussus, præstare ultra annum distulerit, toto successionis commodo privatur. *Novell. 1. c. 1. §. 1. Auth. hoc amplius. C. de fidei comm.*

Quod

87. Quod verò hîc de legatis pijs traditur, idem ad legata in redemptionem captivorum, non verò fisco relicta, rectè extenditur. *Udalricus Zas. hic.*

88. Occasione mixtarum actionum duplicia judicia quæ dicuntur, hoc loco enumerat Justinianus, nimirum Familiæ Erciscundæ, Communi dividundo, & Finium regundorum actiones *§. quædam actiones 20. Inst. h. t.* quæ duplici de causa mixtæ dicuntur. 1. Quod uterq; in ijs actor & reus sit. *l. 2. §. 1. ff. comm divid l. 2. §. 3. l. 44. § 4. ff. famil. Ercisc. l. 20 fin. regundor. c. ex literis Ext de probat. Sichard. rubric. C. famil. Ercisc. n. 5.* 2. Quod partim in rem partim in personam esse videantur. *d. §. 20. Inst. h. t. §. 4. 5. 6 Inst. de offic. Iud. l. 1. 2. 3. fin. regundor. l 22. §. 4. eod. l. 4. comm. divid. Zasius in par. fin. regund. n. 6. VVesemb. & Cujac. ibid. Sichard. d. l n. 6.*

89. Quamvis enim hæ actiones ex quasi contractu orientes, personales sint, *§ item si inter 4. § seq. Inst. de oblig quæ ex quasi contractu nascuntur. l. per hoc judicium 4 in pr. & l 13 ff. comm divid. l. hereditatis 7. C. de petit. hered.* ratione tamen divisionis faciendæ, & effectu ipso inspecto, in rem esse videntur. *l. 1. ff. fin. regund. arg. l 1. ff comm. divid. VVesemb. in par. C. fam. Ercisc. Cujac in par. C. fin regund l. si quis 29 ff. comm. divid. l. 22 §. 4. ff. fam. Ercisc. Gomez in. §. quædam 20. Inst. de act. n. 6. Dynus n. 2. & 8. Plateanus n. 1 Hottom. per tot. Treutl. part. 1. disp. 19. th. lit c. Forster lib. 2. disp. 1. th. 3 lit c.*

90. Prima harum actionũ, familiæ Ercisc scil. datur in coheredes ad hereditatẽ dividendam *l. licet ff de petit. heredit. l fundus 51. § si ego ff. famil. ercisc.* Non tn: hanc actionẽ intentando omninò concedit actor adversarium sibi coheredem esse. *l. qui familiæ. ff famil. ercisc. De cujus l. intellectu Vide Cujac 9. observat. 26* 2. Requiritur, ut hereditas sit adita. *l qui erat. 49 in fin. ff. famil. ercisc.* 3. Ut res hereditariæ sint divisibiles. 4. Ut coheres divisionem detrectet. *l. 2. in pr. & §. 1. l. 9. l. 22. ff. d. t.*

91. Secunda species mixtæ actionis, est communi dividundo actio, quæ competit ijs, quibus quoquo modo licito, ex contractu vel quasi contractu, res communis est, ut ea scil. vel dividatur, vel quod alterum alteri ex æquo & bono præstare oportet, vel utrumq; præstetur. *§. quædam actiones. 20. h. t. l. 3. l. 4. ff. comm. divid.*

92. Nemo enim in communione invitus manere compellitur. *l. fin. C. comm. divid. l. 1. ff famil. Ercisc. l. 26. §. 4. ff. condict. indeb.* adeò ut etiam post 30. annorum lapsum ad divisionem provocare liceat. *Bartol & comm. DD. in d. l. fin & in l in hoc jure. §. si convenist. ff. comm. divid.* Nisi forsan à tempore motæ de divisione litis, longissimum tempus effluxerit. *l. 1. C. de annal. præscript.*

93. Majorem verò rei communis partem habenti, liberum est, minorem partem tenenti, precium offerre. *l. sancimus §. 2. C. de donat.*

94. Tertia actio mixta, est Finium regundorum, quæ inter confines prædiorum rusticorum. *l. 2. in pr. l. 4. § 10. ff. fin. regund.* in hoc datur, ut eorum limites distinguantur. *l. 2. §. 1. l. 3. & 4. ff. h. t. §. 6. Inst. de offic. judic. Cujac. 22. obs. 39.* Est verò hæc actio loco rei vindicationis, quia distinctio terminorum fit in re, in personam verò est, quia non solum restituere, sed & dare, facere, adversarium oportet. *l. 2. §. 1. l. sed & locum 4. § pen l si irruptione. 8. & t. t. ff. fin. regund l. 1. & t. t. C. eod. Donell. hic n. 5. & lib. 9. comm. 11.*

95. Accedit, quod fines nonnunquam necessitate vel utilitate urgente aut suadente mutandi, aut aliter dirigendi sint. Quo casu actio in personam est. Coincidit quoq; nonnunquam de termino moto pœnalis actio *l. 1. l. fin. ff. de termin. mot.* quæ ex delicto est. *d. l. 1. & l. fin.*

96. Erronea verò est sententia Treutleri & aliorum, ex quasi contractu vel delicto, finium regundorum actionem oriri statuentium.

97. Præter hasce, aliæ quoq; sunt actiones, quæ mistam causam habere videntur, qualis est hereditatis petitio. *l. 7. C. de petit. hered.* quæ tamen revera in rem est. *l. sed etsi lege §. petitio. ff. de petit. hered. l. 1. ff. de R. V. Giphanius & Dynus ad §. quædam 20. Inst. h. t n 9.*

98. Actiones verò in rem scriptæ quæ dicuntur, personales sunt, in hoc solo degenerantes, quod possessorem sequantur. *l. metum §. cum autem ff. quod met. causa.*

99. Tertio capite hujus tituli, quantum actionibus persequamur, traditur, cujus ratione actiones vel in simplum vel duplum, triplum vel quadruplum concipiuntur, nec ulterius extenduntur. *§. omnes autem. 21. Inst. de action.* Quod tamen de pœnis legitimis

uni

ſui agenti applicandis, non verò de pœna conventionali, vel de intereſſe, quod quadruplum ſæpè excedere poteſt, intelligendum eſt. *Mynſing. VVeſembec. Vult. Coraſius & comm. DD ad h. §.*

100. Atq; ita nihil difficultatis habent *ll.* ab Accurſio motæ. *l. Iulianus in pr ff de Action. Empt. l. ſtipulatio. §. alteri. ff. de V O. l. 3. §. SCtum. ff. de incend. ruin. & naufrag.*

101. Inter actiones quæ in duplum dantur, corrupti ſervi actio recenſetur. *§. ſed furti. Inſt. h t. l. 1. & t. t. ff. de ſerv. corrupt.* quæ hodiè quidem, ſervitute abolita, in deſuetudinem licet abijſſe videatur: tamen ad alias quoq; perſonas, quocunq; modo nobis ſubditas, ab alijs ſeductas vel corruptas, extenditur, *arg. l. ut tantum. §. 1 ff. de ſerv. corrupt. Harpr. ad §. in duplum. 23. h. t. n. 5. & 6.* Ita tamen ut non in duplum hoc caſu agatur, ſed judicis arbitrio condemnatio committatur. *Vult. hic.*

102. In triplum actio datur adverſus actorem, qui majorem vera æſtimatione quantitatem ſportulis majoribus, reum gravancauſa, libello inſeruit. *§. tripli. Inſt. h. t.* Pro modo enim quantitatis petitæ, ſalaria ſeu mercedes viatoribus numerandæ erant, in ſingulos ſcil: centenos aureos, dimidium computando. *l. omnes C. de Epiſcop & cleric. l. 12. C de proxim. ſacror ſcrinior. l. ult. C. de fruct. & lit. expenſ. t. t. C. de ſport. ibid. Iacob. Cujac. Novell. 28.*

103. Dictæ autem ſunt ſportulæ à ſporta ſive ſportella, quæ receptacula pecuniæ deſignabat; Mos verò dandi ſportulas ab antiquo ritu judiciorum manavit: Olim enim judicibus datis lis primò conſtituebatur, deindè is qui viciſſet, in æde ſacra ſportulam depoſitam lucrabatur, eaq; pecunia ſeu ſportula juramentum appellabatur. Unde & apud Varronem phraſis, juramento vincere, originem traxit. Et quia exindè receptum eſt Judicibus & executoribus ex tali ære honoraria perſolvi, inde nomen ſportulæ profluxit. *Alciat. in l. pecuniæ 178. §. 2 ff. de V. S. Harpr. ad h. §. n 3 & 4.* Hodiè in Gallia etiamnum ſportulæ pro ſententijs numerantur, quæ, les eſpices, appellantur, quarum loco noſtris moribus in Germania ſunt impenſæ, quæ in tranſmiſſiones actorum erogantur. *Ioann. Faber. Zaſius n. 5. hic. Arnold. ab Hoerſol. in adverſar. de action. p. 2. act. 1. n. 11.*

104. Pœna tripli conſtituitur adverſus actorem malitiosè

plus

plus debito petentem, Viator enim sive executor si plus debito petat, in quadruplo punitur. *Novell. 124. c. 3. l. ult. C. de sportul.* De qua pœna seq. § *Quadrupli*, agit, eaque etiam hodiè adversus apparitores & executores ultra modum statutum salaria vel sportulas exigentes, rectè extenditur.

105. Actio hæc tripli ex constitutione quadam singulari, quæ tamen in corpore nostro non extat, dabatur & ideò Condictitia appellabatur, videatur *Cujac. 12. obs. 21. Theoph. Baro. Hottom. Giphan. Ferrett. & Donellus ad §. quadrupli autem agitur 25. h. t. Borch. Heig. ad eund. §. n. 5.*

106. Quartum hujus tituli caput, quomodo jus nostrum persequamur qualeq; officiũ judicis sit, tractat: Et hinc omnes actiones, ratione persecutionis, modi, effectus & judicis officij, in Bonæ fidei & stricti juris dividuntur §. *actionum autem 28. 1. h. t. ubi VVesemb. in pr. Heigius n. 2.*

107. Etsi enim in omnibus actionibus bona fides attendatur, mala fides penitus excludatur; ob exuberantiam tamen bonæ fidei κατ' ἐξοχὴν in specie quædam actiones b. f. dicuntur *Coras. lib. 2. Miscell. jur. civil. c. 8. n. 6. & seqq.* 1. Ratione formularum quæ hisce verbis concipiebantur, & judici præscribebantur. Ex æquo & bono, vel quantum æquius melius, videbitur, condemna. *Cicero lib. 3. Officiorum. Valer. Maxim. lib. 8. c. 2. Cicero pro Roscio. l. si cum 82. ff. de solut.*

108. Deinde ratione ipsius negotij quod ex æquo & bono magis quam stricto verborum intellectu æstimatur: Ideò in his actionibus alter alteri tenetur in id quod alterum alteri ex b. f. æquo & bono præstare convenerit. Tantum in his valet officium judicis, quantum in stipulationibus nominatim ejus rei facta mentio. *l. quia tantundem. ff. de negoc. gest. Donell. ad h. §. n. 3.*

109. Varij sunt hujus divisionis, ratione litigantium & judicis, effectus: in b. f. enim judicijs arbitrium judicis liberum est. *§. in bonæ fidei 30. Inst. h. t. § fin. I. de oblig. ex consens. l. qui tantundem. 7. ff. de negoc. gestis.* in stricti juris actionibus servum, & dictis præscriptisq; formulis arctatur *l. quicquid 99. l. 126. §. Chrysogonus ff. de V. O. d. l. 7. ff. de negoc. gest.* in illis usuræ & fructus debentur à tempore moræ, in his non item *l. quaro ff. locati l. cum fundus 31. ff. si cert. pet. l. si homo*

si homo. de re judic. l. videamus 38. §. 7. de Usuris l. 2. l. 17. C. locat. Romulet. in tr. de mora n. 131. Coras. lib. 2. miscell. quæst. c. 7. Vult. 2. I. R. c. 4. n. 73. & seqq. in illis usuræ debentur ex pacto, in his non semper. *l. semper. C. de usur. l. Titius 24. de praescript. verb.* In illis dolus contractui causam dans, ipso jure cum annihilat, in his non item *l. 3 pro soc. l. in causæ 16. §. 1. de minor. l. si mulier 21. §. si dos. de eo quod met. causa l. & eleganter. ubi Cujac. de dol. mal. l. si quis cum aliter. 36. & ubi Cujac. de V. O. Anton. Mercat. lib. 3. not. ad animadvers. Roberti c. 1. 2. & 4. Gail. 2. obs. 2. n. 6.* In illis dolus incidens purgatur per actionem ex ipso contractu descendentem, in his verò per actionem de dolo vel in factum. *d. l. & eleganter. de dol. malo. l. dolo C. de inutil. stip. Diss. Coras. 2. missellan. 8.*

110. Quamvis hodiè formularum solemnitas exoleverit, divisio tamen hæc, quæ non tam ex formulis quam ex negotij gesti natura desumpta est, in corrupta mansit: immò Jure Canonico, differentia bonæ fidei & stricti juris actionum, subsistit *c. cum Ecclesia. ext. de Can. poss. & propr. c. fin. ext. depositi. c. cum venerabilis. ext. de except. Alexand. Fulgos. VVesemb ad h. §. Covarr. p. 2. Relect. in c. possessor. § 6. n. 5. Sarmient. lib 3 select. interpp. c. 3 Goedd. de contrah. stip. c. 7. n. 18. Bocer. ad l. contractus 23. de R. I. c. 2. n. 4. Diss. Bald. in c. 1. de plus petit. Iason. in l. cum fundus de reb. cred. Cagnol. in l. 2. n. 65. C. de rescind. vendit.*

111. Actiones bonæfidei plures accuratè dum Justinianus recenset, alias omnes prætermissas, stricti Juris esse innuit. *Zas. ad h. §. n. 4. & Ussyll. n. 1. Donell. n. 34. Cujac. 11. obs. 38. Borch. ad tit. ff. de in lit. jurand. c. 4. n. 64. Vult. ad h. §. n. 12. & lib. 2. I. R. c. 4. n. 25. Bocer. ad d. l. 23. c. 2. n. 3.*

112. Sunt quidem actiones quædam, quæ ex bono & æquo. & ex bona fide oriri dicuntur, ut Condictio indebiti *l. 66. de condict. indeb.* actio de sepulchro violato. *l pen. de sepulch. violat.* actio injuriarum *l. 11. §. 1. de injur.* funeraria actio. *l. 14. §. 5 de relig. & sumpt. fun.* & actio præscriptis verbis quæ loco interdicti de precario datur. *l. 2. de precar.* Sed tamen eæ omnes non sunt bonæfidei: aliud enim est oriri actionem ex æquo & bono, aliud verò Iudicem ex bono & æquo judicare. *Zasius hic.*

113. Funeraria actio sub actione negotiorum gestorum compre-

 prehen-

prehendi, & ea ratione bonæfidei dici poteſt, ſicut & Emphyteuticaria actio, ſub locati actione continetur.

114. Stricti juris actiones per oppoſitionem Exceptionis vel Replicationis doli, bonæfidei naturam induunt. *l. Scia. de donat. cauſ. mort. l. adverſus fratrem. C. de except. Cujac. 3. obſ. 17.*

115. Sunt etiam quædam actiones ſtricti juris per ſe, & tamen in quibuſdam bonæfidei naturam imitantur, qualis eſt actio ex teſtamento *l. 3. C. in quib. cauſ. in integr. reſtit. l. 7. §. uſuras. de leg. 2.*

116. Inter bonæfidei actiones, Rei uxoriæ actio eminet, quæ olim ab actione ex ſtipulatu de dote, in multis differebat: hodiè verò cum ea confuſa eſt. *l. un. C. de rei uxor. act. ubi Cujac.* & datur ex ſtipulatu actio hodiè marito ad dotem exigendam *§. fuerat antea. 29. Inſt. h. t. ubi Mynſ. Giph. & Vult. n. 2. Coraſ. n. 4.* Uxori verô ejuſvè patri vel liberis ad dotem repetendam. *d. l. un. C. de rei uxor. act.*

117. Mulier in dotis repetitione privilegium hypothecæ habet, cujus vigore omnibus anteriorem hypothecam habentibus præfertur. *l. aßiduis. C. qui pot. in pign. Vacon. à vacun. 6. declarat. c. 92, n. 2. & ſeqq. Mudæus tract. de pignor. c. quib. mod. pign. &c. n. 97. VVeſemb. conſ. 50. n. 23. Mynſ. 4. obſ. 13. Goed. volum. 1. conſil. Marpurg. 24. Bocer. claſ. 1. Diſp. 13. th. 92. Treutl. p. 2. diſp. 26. th. 7. lit. b. Diß. Covarr. 2. var. reſol. 7. n. 1. Neguzan. tr. de pignor. p. 5. memb. 2. n. 25. Goeden. Conſ. 110. n. 3. Gail. obſ. 25. n. 10.* Idemq; de jure Lubecenſi obtinet, ſi ſcilicet mulier liberos non ſuſceperit: alias enim pro debitis mariti iſto jure uxor tenebitur.

118. Conceditur hoc privilegium etiam liberis uxoris defunctæ. *d. l. aßiduis in fin. C. qui pot. in pign. & ibi Cujac. Fach. 10. Contr. 34.* Quod licet *Anton. Faber. 8. Conject. 13.* reſtringat ad caſum quo liberi tales cum ſecunda conjuge ſive noverca ſua concurrunt; tamen cum idem privilegium, quod mater habuit, ipſis Iuſtin. tribuat, eodem etiam jure contra omnes creditores eos gaudere æquum eſt. *Nov. 91.*

119. Dotem autem datam & numeratam eſſe probari oportet. *d. l. aßiduis. §. 1. C. d. t. Alexand. 5. conſil. 142. Dec. conſ. 96. Tiraq. de retract. convent. § 4. gloß. 6. n. 14. Matth. de Afflict. conſtit. Neapol. 3. rubr. 24. n. 34. Socin. in l. 1. Solut. matrim. n. 69. Mynſ. 1. obſ. 61. Gail. 2.*

obſ.

obs. 81. in pr. Color *de procesß. executiv. part. 3, c. 1. n. 103. & seq.* ad quod, sola mariti confessio, maximè contra creditores mariti, non sufficit. *l. 1. & 2. cum auth. seq. C. de dot. caut. non num. Accurs. in d. l. aßiduis. Alexand. in l. 1. n. 35. solut. matrim. ibiq; Castrens. Socin. n. 70. Balduin. rubr. C. de privileg. dotis. & c. contingat ext. de dol. & contumac. Mascard. de prob. conclus 695. n. 7. & 8. Covar. var resolut. c. 7. Gail. 2. obs. 81.* Et quidem constante matrimonio facta donandi animo, in fraudem legis facta, censetur. *l. qui testamentum 27. de probat. Coler. de procesß. Execut. p. 3. c. 1. n. 109. usq; ad num. 112.*

120. Privilegium πρωτοπραξίας quod diximus, in dote tantum locum habet, in bonis autem paraphernalibus & donatione propter nuptias tacitum jus hypothecæ à tempore illationis uxor nanciscitur, jus prælationis verò non habet. *l. fin. C. de pact. convent. d. l. aßiduis. in fin. & Nov 91. Alex. lib. 6. consil. 36. Anton. de Fano in tr. de pignor. p. 2. memb. 4. n. 64. Salicet. in d. l. aßiduis n. fin. Negazantz. in tr. de pignor. part 5. in. 1. memb n. 31. & seqq Socin. Iun. Consil. 111. volum. 3. Myns. 5. obs. 4. Gail. 2. obs. 92. Ioan. Campez. in tr. de dote. p. 1. q. 8.*

121. In bonæfidei Judicijs cum imprimis attendatur, quid alterum alteri præstare, oporteat, ideô compensatio, quæ est debiti ad debitum in vim solutionis contributio, *l. 1. de compens.* in ijs adeò locum habet, ut inde nascens Exceptio, etiamsi opposita non sit, ipso jure actioni insit; cum in stricti juris actionibus olim nisi formulæ insertæ essent, non competeret, & postea ex constitutione D. Marci ejus loco exceptio doli daretur *l. 28. de hered. petit. l. 22. ad l. Falcid. l. si opera 17. l. dolo fecit 8. de dol. mal. & met. except. l. qui non militabant 78. in pr. de hered. instit. l. in condemnatione 173. de R. I. Treutl. p. 2. disp. 25. th. 7. lit. c.*

122. Quamvis autem in effectu nihil intersit, ipso jure actionem quis habeat, vel per Exceptionem repellatur *l. nihil interest. de R. I.* tamen quo ad modum & processum plurimum refert, ipso jure exceptio insit, an per modum Exceptionis opponenda veniat: exceptionum enim formulæ, æquè ac actionum, olim præscribebantur quod ni factum esset, Judex Exceptionem non admittebat, ideò eæ in ingressu litis opponendæ erant *l. præscriptionem C. de Except.*

123. Benæfidei judicijs ipso jure Exceptio compensationis inerat: ideò etsi à prætore præscripta non esset, tamen Judex ex officio & natura ipsius negotij, rationem compensationis habere poterat. *l. 7. §. 1. de Compens. l. posteaquam 21. eod. l. in reb. §. 1. Commod.*

124. Idemq; in omnibus Exceptionibus, quæ ex Jure dantur, formularum solemnitatibus nunc sublatis, obtinet. *§. illud. infr. quod cum eo qui in alien. potest. est. Chifletius de fideicom. n. 7.*

125. Hodiè semper & in omnibus actionibus, compensatio ipso jure actiones minuit *l. verum. l. 10 l. 21. de Compens. l. fin. C. eod. §. in benæfidei l. h. t. l. & post Edictum 73. de judic. l. ult. C. de compens. Donell. ad d. §. in bonæ fidei n. 21. & seqq. Vult. ibid.* Opponenda tamen est eatenus à reo ut de compensando debito judici constare possit *l. si constat. l. ex causa. C. de compens.* Sic impensæ necessariæ ipso jure dotem minuunt *l. un. C. de rei uxor. act.* deducendæ tamen sunt. Sic ipso jure detrahitur Falcidia *l. linea. ad L. Falcid.* detractio tamen illa proponenda est *l. patrem. de his quæ in fraud. creditor.* Opponi autem compensationis exceptio semper & in qualibet Judicij parte potest.

126. Locum habet compensatio in omnibus actionibus tam in rem quam in personam. *§. compensationes. Inst. h. t. l. fin. in pr. C. de compens. l. etiam 6. d. t. Dd. in §. in bonæ fidei. I. h. t.* maximè quando quantitas utrinq; debetur *l. si convenerit. de pignor. act.* vel quando species debita ad æstimationem redigitur. *l. 15. l. qui restituere 68. de Rei vind.* Atq; ita intelligenda est, *l. fructus 7. §. ob donationes. solut. matrim.* ubi res amotæ compensantur cum fructibus, nimirum, æstimatio rerum amotarum, cum æstimatione fructuum: speciei namq; cum specie, aut speciei cum quantitate, compensatio nulla est. *l. 5. de impens. in res dotal. fact. l. si convenerit. 18. de pignor. act. l. si non sortem. 26. §. aurum. de condict. indebiti. l. 4. C. de compens. l. si ex ea 9. C. de R. V. Donell. in h. §. 39. n. 10.11.& 13. Costal. in d. l. 18. de pign. act. Sebast. Medices in tract. de compensat. q. 3. p. 1. Dis. Duar. de compens. c. 2.* In lata quoq; significatione compensationis verbum ad species etiam extenditur, & pro retentione sumitur. *l. in reb. §. fin. commod. l. si debeas. de compensat. Zanger. de Except. c. 6. part. 2.*

127. Requiritur imprimis in compensatione, ut debitum cujus retributio vel compensatio fieri debet, sit liquidum. *l. fin.*

C. de

C. de compens. arg. l. quod in diem 7. & l. si debeas 22. eod. Dynus ad h. §. n. 3. Mudæus. n. 19 Heig. n. 13. & seqq. l. 3. de tut. & rat. distrah. Sebast. Medices in d. tr. p. 1. q. 13. Diss. Tyndarus in tr. de Compens. art. 4. n. 76. Ideò rectè Imperator *in l. fin. C. commod.* respondet, sub prætextu debiti non rectè retineri res commodatas, cujus verba debitum illiquidum præsupponunt; hoc nisi arrideat, haud absurdè cum Cujacio dici potest, *d. l. fin.* de commendato, quod cum deposito idem est, *l. Commendare de V. S*, non de commodato propriè sic dicto intelligendum esse: depositum enim ab omni compensatione liberum est. *l. 23. deposit. l. 6. C. de R. V. Paul. 2. sent. 12. & ibi Cujac.* quemadmodum etiam id, quod momentaneæ possessioni debetur. *d. l. fin. in fin. l. un. C. si de momentan. possess. fuer. appell. Cujac. 8. obs. 16.* Quibus duabus exceptionibus, adde casum *l. 3. C. de Compensat. & l. ob negotium. eod.*

128. Justinianus in *d. l. fin.* jus non novum primò induxit, sed quod inter prudentes jam ante receptum erat, sua authoritate comprobavit *arg. l. posquam 21. de Compens. l. 4. & 6. C. eod. Cujac 8. obs. 16. & 15. obs. 12. in fin. Diss. Donell. in d. §. in bonæ fidei. n. 10. Inst. h. t.*

129. Sub strictis actionibus etiam arbitrariæ comprehenduntur: sua enim natura hæ sunt stricti juris *§. actionum autem 28. Inst. h. t. l. 3. §. in hac actione. Commod. l. 1. & 2. §. hæc autem actio & seq. de eo quod cert. loc. Bartol. in l. un. C. ubi conven. qui cert. l. & in l. 2. §. hæc autem. d. t. Iason in l. 5. n. 23. & seqq. de in lit. jurand. VVesemb. in §. 31. n. 4. h. t. Zas. in §. omnium. n. 4. Inst. ibid. Vult. 1. I. R. c. 4. n. 50. Diss. Duar. in hoc §. vers. planè. de in lit. jurand. Coras. 4. miscellan. 12. Heig. ad §. 31. I. hic.* Sed ex accidenti ob dolum vel contumaciam Rei, aliamve causam ex arbitrio Judicis in ijs fit condemnatio, in quantum Judici æquum videbitur. Per se tamen stricti juris manent, ideò nec in ijs exceptionem à Reo neglectam Judex supplet. *l. Papinianus 14. de public. in rem act.* Quod tamen in bonæ fidei Judicijs semper fieri constat *l. sed si ideò. 21. solut. matrim. l. hujusmodi. 84. §. qui servum. de leg. 1. l. in bonæ 7. de eo quod cert. loc. l. 18. §. ult. Commod. l. is cui, in pr. de furt.*

130. In utrisq; arbitrarijs scilicet & bonæfidei actionibus, ex æquo & bono adjudicatio fieri debet: arbitrium tamen judicis in bono & æquo moderando, diversimodè consideratur; in bonæ

fidei enim judicio, arbitrium ex natura ipsius negotij, ex quo actio oritur, In arbitrarijs verò, ex solo & mero Judicis arbitrio, quod incidens contumacia vel dolus non parentis regit, æstimatur. *Interpp. comm. ad h. §.*

131. In his Judex condemnat quantum restitui actori oporteat, nisi arbitrio paritum sit. in illis quemadmodum & in quantum restitui res petita actori debeat, Judex pronunciat. In arbitrarijs enim actionibus, Reus ex natura ipsius negotij primò simpliciter & in simplum condemnatur: sin verò jussui non pareat, dolus & contumacia, ex Judicis arbitrio coercetur, & hujus incidentis arbitrij ratione, arbitrariæ actiones dicuntur.

132. Quamvis itaq; ijsdem verbis Justinianus naturam bonæ fidei & arbitrariarum actionum describat, & ideò *Fabro* obscurior videatur; ex diversis tamen exemplis subjectis liquidò apparet, potestatem ex æquo & bono judicandi suprà dicto modo explicandam & intelligendam esse.

133. Actionibus propositis, exceptionibus auditis, Judicis officium inprimis in eo consistit, ut sententiam certam non dubiam aut obscuram ferat, sed quantitatem vel rem certam determinet. *§. curare autem. 32. I. h. t. arg. l. quidam existimaverunt 20. de reb. cre dit. l. Pomponius 13. §. recepisse. de recept. qui arbitrium. l. 1. de re judicata l. pen. & ult. C. de sentent. quæ sine cert. quantit. l. in sententijs. 59. de judicijs.*

134. Nonnunquam tamen ob jus universale quod petitur, certam quantitatem definire impossibile est, ut in hereditatis petitione & similibus Item si plures res disjunctim debeantur, aut si genus promissum sit: Quo casu non potest Iudex non ferre incertam sententiam, ne in unam rem certam promissorem condemnando, adimat ei electionem, quam stipulatio & petitio actoris ei tribuit, ideò Iustinianus addit: *quantum possibile est.*

135. Hinc vulgatum juris axioma extructum est, sententiam libello conformem esse debere: quod tamen semper non observatur, plerumq; enim pluris vel minoris Iudex reum condemnat, quam libello comprehensum est, maximè in arbitrarijs & bonæ fidei judicijs *l. verbum oportere. de V. O l. non soluta de R. U. l. 2. §. fin. de eo quod cert. loco.*

136. Plus petens vel tempore, vel causa, vel loco, vel re, causa olim

olim cadebat §. *si quis agens* 33. *I. h. t. Cicer. lib. 1. de Oratore.* Hodiè tempore plus petens ex Zenoniana Constitutione *l. 1. C. de plus petit. Cujac. 12. obs. 21.* duplicatis inducijs gravatur §. *hodiè. Inst. de Except.* Alio modo plus petens ad damnum & interesse tenetur: si quis verò malitiosè in quantitate non tantum plus petat, sed & cautionem post litem contestatam exigat, is totius litis damno coercetur. *l. odiosa. C. de plus petit.*

137. Tempore etiam plus petere censebatur, qui id quod sub conditione debebatur, purè exigebat: quod intellige de conditione certò extitura *arg. l. nam si* 17. *l. quod si de condict. indeb. l. 9. §. 1. de novationib.* quod enim sub incerta & ex solo eventu pendente conditione, vel incerto die promissum est id ante diem vel conditionem planè non debetur: ideò ne quidem peti potest, & si de facto petatur, non plus sed planè nihil & nulliter petitio facta intelligitur. *arg. l. 1. §. fin. quand. dies usuffr. l. 5. quand. dies legator. §. omnes I. de V. O.* Dici quoq; potest, eum plus petere qui quod nondum debetur, petit. *arg. l. verbum amplius. de V. S.* quo casu exspectare debet actor, dum tantum temporis fuerit elapsum, quanto ille ante eventum conditionis petit. *Anton. Matth. hic.*

138. Plus causa petit, qui alternativè debitum simpliciter exigit atq; ita electionem promissoribus adimit *l. plerumq;* 10. *in fin. de jur. dot. l. 2. §. Scævola. de eo quod cert. loc. l. si in emptione* 34. *§. pen. de contrah. empt. l. 10. C. de condict. indeb. c. in alternativis* 70. *ibiq; Peckius de R. I. in 6.* Si tamen alterutra res promissa perierit, id quod superest, tantum præstabitur *l. non utiq; §. Stichum. de eo quod cert. loco.* Si verò locus alternativè promissioni adjectus sit, arbitrio petitoris quo loco exigere velit, permittitur *l. 2. §. 2. de eo quod cert. loco.*

139. Quantitate vel causa plus petens, in triplum damni dati punitur, sed si damnum nullum reo datum sit, nihil novi eo casu cautum est, ideò vetus jus incorrectum manere dicendum videtur. *Iason. & Zasius hic.* Quod tamen ut nimis durum, vix est ut sit receptum, quia potius praxis probat, hoc casu in expensas condemnationem fieri *c. 1. x. de plus petit.*

140. Si quis minus debito, actione sua comprehenderit, vel aliud pro alio intenderit, reliquum sine periculo exigit §. *si minus* 34. *I. h. t.* & libellum tam ante quam post cœptum Judicium

licitè

licite corrigit, emendat, mutat §. 35. *Inst. h. t. arg. l. item veniunt 20. §. 11. circ. fin. de petit. heredit. l. 1. §. penult. de aliat. l. 4. §. ult. de nox. action. l. 66. de judic. Alexand. Iason. Mudæ. VVesemb. in d. §. 34. Inst. h. t. Vacon. à vacun. lib. 6. decarat. 89. Fulgos. Bolognet. Aemil. Ferret. in l. 3. C. de edendo.* prout Edicti perpetui monet authoritas (ut scilicet actor Reo actionem, qua eum convenire velit, edat) & judicantis suadet æquitas, ut scilicet reo deliberandi spacium concedatur, *Auth. offeratur. C. de lit. contest. l. edita C. de Edendo. Novell. 112. §. omnem* qui §. intelligendus est, de eo casu, quando quis à priori actione discedit, non ut eam remittat, vel mutet, sed ut differat. Nec quicquam huc facit *l. non potest. de judic.* quæ loquitur de eo, quod de novo, pendente lite, deberi cœperit, non vero mutationem, vel correctionem actionis principalis antea motæ, prohibet *l. non quemadmodum. de judic.* Qua ratione etiam intelligenda est *l. ut fundus. comm. divid.* in qua dicitur potestatem Iudicis non posse excedere id, quod in judicium est deductum. Quamvis enim id propriè in Iudicium deductum intelligatur, de quo lis est Contestata *l. 1. C. de lit. contest.* tamen in largiori significatione etiam id in judicium deductum censetur, quod ante sententiam propositum est *Donell. hic.* immò nec judex in aliud condemnat quam petitum est, cum emendatio vel mutatio libelli non tam novam petitionem inducat quam quam reformet *l. 3. C. de edend. Donell. 13, comm. 5. Molin. consil. 10. n. 1. Philipp. Matth. ad l. 86. n. 20 & seqq de R. D. Harpr. in tract. de process. judiciar. disp. 2. conclus. 32. 35. 38. & seqq. Diss. Canonistæ in 6. inter. extr. de fid. instrum. Alciat. in d. l. 3. C. de edend. VVesemb. consil. 18. n. 3. Hyppol. à Collib. ad l. 76. de R. I. Gail. 1. obs. 51. n. 9. & observ. 74. n. 4.*

141. Communiter tamen receptum est libello non tantum emendato vel correcto, sed penitus mutato, actorem teneri ad resarciendas impensas *l. eum quem, de judic. Accurs. in l. 3. C. de edend. Menoch. de arbitr. judicum quæst. cas. 167. Gail. 1. observ. 51. n. 9. Vult. 2. I. R. c. 30. n. 74.*

142. Actionibus prædictis omnibus, licet solidum petamus, id tamen semper & ubiq; exigere & consequi nequimus, sed nonnunquam tatione peculij vel ob privilegium causæ vel personæ eo quod Reus habet, & quantam facere potest, contenti esse cogimur,

gimur, ut in actione de peculio, de dote, pro socio, & similibus § *sunt præterea. 36. Inst. h. t.*

143. In omnibus tamen hujusmodi actionibus reus manet obligatus, ad hoc, ut si postea ad meliorem fortunam pervenerit, residuum debitum solvere, eoq; nomine cavere cogatur. *l. un. §. fui autem C. de Rei Uxor. act. l. verum 63. § id quod. pro socio. Nov. 135.*

144. Actio verò de peculio in patrem vel dominum tantum peculiotenus datur *l. quoties 47. §. si semel. de pecul arg. l melior 133. de R. I.* Excepto casu speciali *l. si servus 57. de Aedilit. Edict.*

145. Marito ab Uxore de dote convento, hoc beneficium quoq; competit *§. item si de dote 37. I. h. t. l in condemnatione 173 de R. I. l. maritum. solut. matrim.* Et hodiè ad aliam quoq; causam, ex qua vir ab Uxore convenitur, extenditur. *l. non tantum. de re judic. Zasius ad d. § 37. in pr. Mudæus n. 1. Heig. n. 5.*

146. Datur etiam beneficium filijs *l. etiam filijs. l. maritum. solut. matrim.* immò & socero ex dotis promissione in judicium vocato. *l 1. § 2, l. ex adverso. solut. matrim.* quæ lex etsi per se æqua & justa sit, tempore tamen Pauli eam nondum fuisse usu receptam ex *l. sicut. 21. de re judicat* colligitur.

147. Socius universalis beneficium hoc, competentiæ quod dicitur, habet *l. sunt 13 de re judic. arg. l verum. 63. pro socio.* Socio particulari non nisi quatenus socius est, hoc beneficium conceditur. *l. verum 63. pro socio.*

148. In donatore hoc beneficium plenius est. *l. ne liberalitate 30 de re judic. l. Divus Pius 28. de R. I. l 46. cum l. seq. de re judicat Gipb. & Vult. hic n. 8. & 9.* nam is primò æs alienum deducit, antequam facultatum ejus æstimatio consideratur. *l. maritus 54 solut. matrim.* Quod in marito, socio, patrono & similibus secus est *d. l maritus Ioan. Gutierrez. in tr. de juram. confirm. major. part. 3. c. 15. n. 19.*

149. E Contrario hoc beneficium in donatore ita restringitur, ut contra donatarium tantum locum habeat, & donatori detur, non verò ejus heredibus. *l. pen. de novat. l. verum 63. §. nunc videndum. eod.*

150. Cessionarij quoq; post cessionem legitimè factam à creditoribus suis, quibus bona cessa sunt conventi, non in plus quam quatenus facere possunt, condemnantur *§. cum eo quoq; 40. Inst. h. t. l. 4. de cess. bonor. Nov. 135.*

151. Olim debitores obærati vel vivi in partes secabantur, *Gellius lib. 20. Noct. Atticar. 1. Covarr. lib 2. var. resol. c. 1. n. 1.* vel in servitutem creditoribus addicebantur, vel in carcerem detrudebantur. *Lev. 25. vers. 39. Regum 4. c. 4. vers. 1. Esdræ 2. c. 5. vers 5. Matth. 5. vers. 25. & seqq. Hottom. illustr. quæst. 26. Heig. 1. quæst. jur. q. 35. n. 20. & seqq.* Postmodum verò lamentabile ipsis indultum est privilegium seu beneficium Cessionis *l. cum & filijfamilias 7. & l. seq. 8. C. qui bon. ced. poß.* quo legitimè adhibito, debitores ad ultimum usque teruncium & peram, ut dicitur, excussi, carceris pœnam effugiunt *l. in omni. 6. C. qui bon. ced. poß. Nov. 135. l. ob æs. 12 C. de O. & A.*

152. Non tamen indistinctè omnibus debitoribus, decoctoribus, prodigis, fraudatoribus & similibus, sed tantum ijs, qui fortunæ sinistræ injuriâ, bonis lapsi sunt, hoc beneficium conceditur *arg. l. pen. de jur. dot. l. fin. §. fin quæ in fraud. creditor. l. ob fœnus 49. de administr. & peric. tutor. Bartol. in l. 1. §. 1. si quis testam. ib. Zas. ad h. §. in fin. Prosp. Farin. in pract. crimin. q. 26. n. 26. 27. & 31. Boërius decis. 349. n. 8. Matth. Bruno de ceßionar. bonor. q. 5. 4. principal. & q. 28 Husanus de hominib. proprijs. quæst 6. n. 22. & seq.* Quod & noviss. Imperij constitutionibus confirmatur. *vid.* die Policey Ordnung *ab anno 77. tit. 23. Heig. c. 1. n. 48.*

153. Jure Saxonico veteri, debitores non solvendo existentes, more majorum creditoribus penitus mancipabantur. Landrecht. *lib. 3 art. 39.* Quod tamen posteriori constitutione D. Augusti mitigatum, & constitutum est, ut hujusmodi debitores ultrâ cessionem in carcerem publicum den Schuldthurm detrudantur *p. 2. constit. 22. ibi Mollerus, & idem in semestrib. suis lib. 1. c. 36.* ubi notat Eleemosynis publicis, tales decoctores, prout Parisijs & per totam Galliam observari vidimus, alendos, si vero illæ deficiant, nec creditores nec Judex subministrare sumtus velit, dimittendos potius, quam fame necandos esse. *Moll. alleg. loc.* Idq; etiam publica hujus Provinciæ Megapolensis constitutione, maximè quoad debitores, decoctores, comprobatum, & non ita pridem effectui datum est.

QUOD

QUOD CUM EO, QUI IN ALIENA POTESTATE EST, NEGOTIUM GESTUM ESSE DICITUR.

TITULUS VII.

1. Appendicis loco Justinianus titulo de Actionibus subnectit species quasdam, quæ non ex contractu nostro, sed plerumq; ex negotio, cum ijs qui potestati nostræ subditi sunt, gesto, dantur, ratione jussus expressi vel taciti, vel ratione peculij. *pr. Inst. h. t.*

2. Harum actionum prima est, Actio Quod jussu, quæ datur adversus patrem vel dominum ex contractu filij vel servi, jussu patris vel domini celebrato *l. 1. quod jussu. ubi VVes. in par. l. fin. C. quod cum eo qui in alien. &c.* Jussus autem à mandato differt; quod ille sit necessitatis, hoc libertatis *l. 2. §. & quidem. ad SCt. Tertull. l. 1. quod jussu. l. 19. §. 2. de neg. gest. l. in fuis. de lib. & posth. Cujac. ad African. tract. 7. & 15. obs. 19. Vult. ad h. §. n. 8. Alth. 2. l. R. c. 20.*

3. Jussisse pater vel dominus dicitur, si quocunq; modo voluntatem suam testificetur; ex sola tamen commendatione non tenetur. *arg. l. dominus. 3. quod jussu. l. fin. C. quod cum eo qui in alien. potest. &c.*

4. Jussus autem ad licita tantum, non verò ad illicita & delicta extenditur: in his enim jubens & faciens in pari reatu esse intelliguntur *c. fin. ext. mandati.*

5. Ex tacito sive præsumpto jussu Exercitoria & Institoria actiones dantur *§. 2. I. h. t. l. si eum 5. §. 1. de Exercit. act.* Præponens enim magistrum navi, vel Institorem tabernæ, ut cum ijs contrahatur, jussisse intelligitur: quippe cum æquum sit ut factum eorum præstent, ex quorum persona lucrum captant. *l. ex qua 149. de R. I. l. 1. de instit. act.*

6. Exercitoria autem actio personalis & prætoria est in Exercitorem ex contractu magistri navi præpositi, gesto, competens. *l. 1. & t. t. de Exerc. act.*

7. Hæc actio latius se extendit in maritimis negotiationibus, quam Institoria in terrestribus *l. 1. in pr. & §. magistrum. §. licet. de exercit. act.*

8. Locum habet hæc actio tam in servo, quam libero magi-

ſtro l. 1. §. *cujus. d. t.* & liberum eſt vel Exercitorem, vel ipſum magiſtrum convenire. *l. 1. §. eſt autem. de Exerc. act.*

9. E contrario verò, Exercitori adverſus eum qui cum magiſtro navis contraxit, actio niſi in ſubſidium & extra ordinem nunquam datur *l. 1. §. ſed ex contrario. d. t.*

10. Inſtitoria actio à præpoſito, non præponente nomen ſortitur, & datur ex contractu cum inſtitore de reb. ad ipſius negotiationem pertinentibus, geſto, adverſus dominum vel patremfamilias, aliumvè quemlibet, qui præpoſuit *l. 1. de inſtit. act. l. quicunq. 5. § fin. eod. l. 1. § fin. quod juſſu.*

11. Adverſus inſtitorem hæc actio non datur, niſi is ſe in ſpecie, ratione ſuæ perſonæ, obſtrinxerit. *l. fin. de inſtit. act.*

12. Ratione negotiationis, quâ quæſtum facimus, hæc actio datur *l. 3. l. 16. l. inſtitum. 18. de inſtit. act. Heig. hic n. 11.* ideò eâ dominus de facto Villici non rectè convenitur.

13. Inter juſſum & ignorantiam medium eſt ſcientia, quæ pro juſſu tacito habetur. Et licet actionem in ſolidum non operetur, tributoriam tamen actionem inducit, quæ eſt mercis peculiaris, in negotiationem ſciente domino *l. 3. §. 3. ubi Gothofr. de trib. act.* vel bonæ fidei poſſeſſore deductæ, dividendæ petitio, & iniquæ factæ diviſionis correctio. *§. introduxit 3. Inſt. h. t. l. 5. § mercis de tribut. act. l. 1. §. ſcientia. l. 3. §. penult. l. 4. §. 5. 6. 7. de tributor. act. l. 3. quand. ex fact tutor.*

14. Juſſus vel ſcientia patris aut domini deficiente, de Peculio & de in Rem verſo actiones dantur in dominum vel patrem ex negotio ſervi, vel filijfamilias ignorante patre vel domino geſto *§. præterea Inſt. h. t.* deducto ſemper eo quod patri dominovè ijsq; qui ſub poteſtate eorum ſunt, debebatur. *l. depoſiti. 5. §. 1. de pecul. l. ſed ſi 9. §. peculium. 2. ibid. l. 1. de tribut. act.*

15. Actio de peculio, eſt Actionis De in rem verſo, quaſi ſubſidiaria & ſuccenturiata *l. ſi pro patre 10. §. 3. l. filiusfam. 19. in fin. de in rem verſ. l. 2. §. apud Iulianum. de hered. vel act. vendit.* ita ut quod unâ quis conſequi nequeat, id alterâ obtineat; undè hæ actiones ambæ pro una reputantur, re ipſa tamen & ſua natura diverſæ ſunt diverſasq; proprietates habent. Actio enim de peculio annalis, De in rem verſo, perpetua eſt. *l. 3. quand. de pecul. actio annal.*

h. t.

l.1.l. *si pro parte l. si filiusfam. 19. de in rem vers.* Illa in peculium tantum & peculiotenus, hæc in totum quod versum est durat, & in solidum datur. *l. 3. §. sed etsi. de in rem vers. Myns. ad §. præterea. I. h. t. Schneid. ad §. fin. eod.*

16. Si tamen versum quod est, ex accidenti perierit, vel interversum sit, non impedit, quo minus in rem versum dicatur *l. 3. §. unde. de in rem vers.* Atq; ita intelligenda est *l. 10. §. versum. d. t.*

17. Quæ de servis eorundemq; nomine competentibus actionibus constituta sunt, ea plerumq; in filijsfamilias etiam locum habent: in his tamen peculiaria nonnulla recepta sunt, ut puta, SCtum Macedonianum, adversus fœneratorum avaritiam & malitiam eis provisum cautumq; est, ne cogantur pecuniam mutuo acceptam reddere *t. t. ad SCt. Maced.* Quod expressè cum de pecunia numerata conceptum sit *l. 1. ad SC.t Macedon.* ad alias res fungibiles non extenditur, nisi fraus SCto. facta sit. *l. item §. mutuo d. t. l. 3. §. 15. autem. C. eod.*

18. Competit hujus SCti beneficium filio & filiæ, immò & patri & successoribus & fidejussoribus, qui non donandi animo fidem suam interposuerunt *l. sed si. in pr. & §. non solum. ad SCt. Macedon. d. l. item. 7. §. quanquam 10. d. l. sed si 9. §. non solum. eod. l. si filius. 6. C. ibid.*

19. Si tamen filiusfamilias patremfamilias simulaverit, & pro patrefamilias habitus sit *l. 3. ff. & l. 1. C. ad SCt. Macedon.* item si voluntate patris vel etiam studiorum causa ad necessitatem mutuum sumpserit *l. item si §. non solum. l. 2. l. 5. C. eod.* dummodo probabilis modus non excedatur & ultra quantitatem, quam parens suppeditare solebat, non detur *l. item 7. quod dicitur. ad Macedon.* si miles fuerit. *l. 1. in fin. d. t.* si paterfamilias factus debiti partem solverit *d. l. 7. §. fin.* & alijs quibusdam casibus, hoc SCtum cessat. *Vid. VVesemb. in parat. d. t.*

20. Quamvis de mutuo conventi filijfamilias, exceptione hujus SCti, tuti sint, si tamen solverint, condictionem indebiti non habent *l. Exceptionem 40. de condict. indeb. l. sed etsi §. fin. ad SCt. Macedon.*

21. Renunciatio verò à filiofamilias facta non impedit, quo

 minus

minus quis hac Exceptione uti possit *arg. l. tamen si 11. ubi Gloss. Bartol. & Petr. Costal. d. t. d. l. 40. de condict indeb l. 1. ad SCt. Macedon l. fin. C. de non num pecun. Covarr. in c. quamvis de pact. lib. 6. p. 2. §. 3. n. 4. Mozz. de contract. tit. de mut. n. 19. Conn. 7. comm. 2. Borch. ad tit. de V. O. c. 1. n. 28. & seq.* frustra dissentiente *Zasio 2. singular. respons. c. 28.*

22. Hæc autem exceptio ex SCto. Macedon. quæ competit adeò efficax est, ut ea etiam post condemnationem uti liceat *d. l. tamen 11. ad SCt. Macedon.*

23. Hinc ex SCto denegantur planè creditoribus actiones *l. 1. d. t.* in effectu scilicet: licet enim ipso jure naturali & civili actio detur in filiumfamilias, ea tamen, quia exceptione opposita eliditur ideò ne quidem data intelligitur. Idemque est in SCto Vellejano: hujusmodi enim exceptiones juris dicuntur, & ipso jure circumventis, sucurrunt. *Chiflet. d. tr. de fideicomm. cap. 7.*

24. Ex alio negotio extra mutuum cum filiofamilias sub potestate existente gesto, etiam post Emancipationem in quantum filius facere potest, actio nascitur *l. 2. quod cum eo qui in alien. potest.*

25. Actio Quod jussu vel Exercitoria vel etiam Institoria non impediunt, quo minus ipse dominus vel paterfamilias directa actione conveniri possint *§. illud in summa 8. l. h. t. l. item si 7. §. interdum. ad SCt. Macedon. l. ult quod jussu l. fin. pro soc. l. si justiorem 29. de reb. cred. l. si quis 17. in pr. & §. fin. de instit. act.* si tamen cum libero homine, tabernæ vel navis præfecto, contractum fuerit, utilis in præficientem eo nomine præter exercitoriam vel institoriam, actio competit *l. Iulianus. §. si procurator. de act. Empt.*

DE NOXALIBUS ACTIONIBUS.

TITULUS IIX.

1. Quemadmodum ex contractibus servorum actionibus prædictis, ita quoq; ex delictis eorundem domini recte conveniuntur actionibus noxalibus, quibus domini ex servorum delictis invitis & inscijs dominis patratis ad damni dati refusionem, aut litis æstimationem adiguntur, à quâ tamen, noxæ deditione liberantur. *pr. I. h. t. l. 1. eod.*

2. Ex

2. Ex quasi delictis servorum, domini peculiotenus, non verò noxali actione tenentur *l. si servus 42. de furt.*

3. In Criminibus verò publicis noxalis actio noxæve deditio locum non habet, quia servi ipsi ijs tenentur & coercentur *l. 2. cum 3. seqq. h. t. l. quid si fugitivus 17. §. novas. de Ædilit. edict. Heig. hic n. 4. & Ant. Matth. l. sciendum 9. l. si servum 11. l. infamem de pub. judic. l. 12. §. omnib. de accusat l. 2. C. eod. l. pen. §. fin. C. h. t.*

4. Noxales actiones à noxæ sive noxia (quod idem est) nomen habent. Differentia enim inter noxam & noxiam à Triboniano hîc tradita seu potius ficta in authoribus classicis non reperitur: & certum est, noxiam ipsum maleficium esse *l. 1. §. 1. si quadr. paup. feciss. dicat.* Noxa verò variè accipitur, quandoq; etiam pro ipso maleficio sumitur *l. si longius 18. §. 1. de judic.* & promiscuè cum voce noxia usurpatur *l. plebs. 238. §. 3 l. 200. l. aliud 131. l. 174. de V. S. & Goedd. in d. l. plebs.* aliquando pro damno accipitur. *d. l. 1. §. cum arietes. si quadrup. paup. fec. dic.* Deniq; pro ipso quoq; corpore quod nocuit, sumitur, ut hîc *Iustino* tradit. Hanc postremam significationem contra *Vallam* defendit *Alciat. lib 4. de V. S. Giph. hic. vers. noxa autem Brecheus ad l. aliud est fundus 131. in verb. noxæ. de V. S. Bruckm. de regal. §. soluta potestas. c. 1. n. 180. & seq.*

5. Noxales actiones certam & singularem actionum speciem non constituunt, sed actionibus ex delicto orientibus hanc qualitatem induunt, ut in ijs noxæ deditione, reo solutione defungi liceat *l. 1. de his qui effud. l. si in re 19. h. t. l. cum servus 16. ad exhib. Heig. hic n. 6. Vult. n. 1. eod. Bruckm. d. tr. de regal. c. 1. n. 183.*

6. Quamvis autem is cui à vero Domino servus noxæ deditus, dominium ejusdem consequatur, tamen quia id ob damni restitutionem tantum fit, ideò servo indultum est, ut si is quacunq; ratione aliquid acquisierit, quo damnum resarcire queat dominus eum manumittere cogatur. Quod ut singulare notandum esse monet *Cujac. 13. obs. 9.*

7. Servo alieno qui damnum dedit, in potestatem ejus qui damnum tulit, ante litem contestatam deveniente, extinguitur actio: si verò post judicium cœptum id contingat, venditor tenebitur, *l. si alienus. de nox. action.*

8. Hodie servitute nostris moribus abolitâ, patriâ potestate

valdè

valdè restrictâ, noxales actiones in judicijs parum frequentantur *Arnold. ab Hersselt. in advers. de Actionib. p. 2. act. 25. n. 14. Vult. bic. n. 18. Harp. n. 15. & 16. Pruckm. d. tr. c. 1. n. 193.*

SI QUADRUPES PAUPERIEM FECISSE DICATUR.

TITULUS IX.

1. Non servorum tantum, sed & animalium quadrupedum, quæ pecudum numero sunt, proditæ sunt noxales actiones, quæ de pauperie dicuntur *l. 1. §. & cum etiam 12. & §. pœnæ, in fin. h. t.* utpote cum animalia bruta injuriam fecisse non rectè dicantur. Idem quod de pecude hîc cavetur lege Pessulonia, sive ut Cujacius legit, Solonia constitutum fuisse, *Paulus scribit in Recept. Sentent. lib. 8. c. 15.*

2. Locum autem habet de pauperie actio si animalia præter naturalem ferocitatem damnum dederint, si verò alterius instigatu animalia noceant *l. 1. §. generaliter. si quadrup. paup. fecis. dicat.* vel ex genitali feritate damnum dent, cessat hæc actio *l. 1. §. 4. & seqq. d. t. l. 11. §. 5. l. 52. §. 2. ad L. Aquil.* Utilis tamen hoc casu posteriori actio competit *l. penult. si quadrup. paup. & §. 1. Inst. h. t.*

3. Si quadrupes secundum naturam suam agendo damnum det, aut si bos agrum depascat non hæc de pauperie sed specialis de Pastu actio datur. *l. 14. in fin. de præscript. verb. l. Quintus Mutius 39. & ibi Gothofr. ad L. Aquil.*

4. De damno ab animali bipede dato, utilis de pauperie actio competit *l. pen. h. t. §. cæterum Inst. eod. l. hi enim. 48. l. qua vulgi. 22. de Ædilit. Edict. l. lectos de peric. & com. rei vend.*

5. Pecus in agro nostro pascens, & damnum dans includere jure civili non licet *d. l. Quintus 39. §. 1. ad L. Aquil. ibiq. Petr. Costal. Oldendorp Clas. 6. act. 10* Quod tamen de consuetudine aliter observatur *arg. l. 25. ad L. Iul. de adult. Menoch. de recuper. possess. c. 9. n. 28 & seqq. Myns. cent. 2. obs. 11.*

6. Alia actio ex Ædilitio Edicto, quo viæ publicæ tutæ conservantur adversus eum qui leones, ursos, aliasve bestias nocivas prope viam publicam habuerit, datur *§. cæterum sciendum. 1. I. h. t. l. hi enim, cum ll. seqq. de Ædilit. Edict.*

7. Hac

7. Hac tamen actione actio de pauperie non extinguitur, pœnales siquidem actiones concurrentes se invicem non tollunt, ut, si quis servum nostrum furetur, flagellis cœdat, & planè occidat, ex diversis factis diversæ actiones nascuntur. *l. penult. de O. & A. l. nunquam. 130. de R. I. l. 2. de priv. delict. l. si servus 27. ad l. Aquil.*

8. Si verò quis unâ suum consecutus sit, alia consumitur, nisi si quod in alia amplius est, persequi quis velit *l. cum ex uno. l. plura. l. qui servum 34. de O. & A. Cujac. & Fab. ad l. nunquam. de R. I.*

DE IIS PER QUOS AGERE POSSUMUS.

TITULUS X.

1. Olim ob solemnitatem actionum, quæ actus quasi legitimi erant, nemo alieno nomine agere poterat, nisi certis quibusdam casibus, sed postea antiqua & curiosa solemnitate sublatâ, procuratores litium in usu esse cœperunt, quibus mandato dominorum aliena negotia in judicio agere permittitur. *pr. Inst. h. t.*

2. Sine mandato in judicio negotia alterius gerens, defensor magis est *l. non solum. 29. cum l. seq. de procur.* Pro præsente litigans Cognitor in specie olim dicebatur *Interpp. ad l. si item. C. Theod. de cogn. & procur. Paul. 1. recept. sentent. tit. 20.*

3. Admittuntur autem Procuratores in causis plerisq;, exceptis criminalibus *l. 1. an per alium caus. appell. l. pen. §. 1. de publ. Iudic. l. servum 33. §. 2. de procur. Marant. in speculo aureo p. 4. distinct. 1. n. 35. VVesemb. in paratit. h. t. n. 5.* nisi ad defendendam absentiam innocentium *l. pen. de public. judic. l. servum. §. publicè. de procurat. Heig. ad pr. Inst. h. t. n. 9.*

4. In actibus quoq; legitimis, & si quis ex servitute in libertatem proclamet, procurator non admittitur *l. nemo 123. de R. I. l. 1. C. de assert. tollend. l. non solum. 39. §. si status. de procurat.*

5. Constituitur procurator verbis quibuslibet, vel generalibus vel specialibus, in quibusdam tamen casibus speciale mandatum requiritur, *ut in l. Pomponius de procurat. l. generali. de rit nupt.*

6. Immò nonnunquam procuratores ob sanguinis conjunctionem, adeoq; consensus præsumptionem, sine expresso mandato admittuntur *l. exigendi. C. de procur. l. sed & hæc*

 §. eod.

ff. eod. l. Pompon. 40. §. fin. de procurat. l. maritus 21. C. h. t. VVesemb. in parat. de procurat. n. 4. in fine.

7. Erat olim officium procuratoris vile *§. fin. Instr. de interd.* Sed hodiè ex jure Canonico & judiciorum usu est honorabile, ideò inepta est quæstio an nobilitati Procuratura detrahat *arg. l. fin. C. de dign. Ordin. Cameræ p. 1. tit. 18. Canon. 2. 3. q. 7. Bald. in l. 2. C. de senat. Col. 2. VVes. in paratit. de procur. n. 4. Gail. 1. obs. 43. n. 7. & 8. Myns. 4. obs. 32. Diss. Tiraq. de nobilit. c. 30. Guid. Pap. Decision. 89. & 388.* Immò hodiè in summo Imperij judicio semper per procuratorem agendum est. *Ordin. Cam. p. 1. c. 25.*

DE SATISDATIONIBUS.

TITULUS XI.

1. Nemo alieno nomine agens sine cautione admittitur *§. si verò in personam 1. Inst. h. t. l. 4. de damn. infect. l. 3. qui satisd. cog. l. 75. de judic. Ioan. Oldend. Clas. 1. art. 6.* Ideoq; quibus modis in judicijs cautiones ab Actoribus, vel reis, eorumve procuratoribus exigantur hîc subnectitur.

2. Cautionis vox generalis est, & quamvis securitatem in se complectitur, sive ea prædijs, sive prædibus sive nudis verbis præstetur *l. 3. C. de V. S. l. 188. §. 1. de V. S. l. 1. §. 9. de collat. bonor. l. 4. §. 8. de fideicomm. libertat.*

3. In judicijs plerumq; fidejussoriæ cautiones, quæ satisdationes dicuntur, exiguntur *l. 1. l. 3. l. 7. de præt. stip. l. 1. qui satisd. cog. Nov. 53. c. 2. & 3. §. 2. Nov. 112. c. 2. Treutl. p. 1. disp. 5. th. 2. l. a & b.* Nonnunqnam tamen ob inopiam vel defectum fidejussorum juratoria cautio locum habet. *Nov. 122. c. 2. Nov. 134. c. 9. Bald. in Auth. generaliter n. 4. C. de Episc. & Cler. Capel. Tholoss. quæst. 138. n. 2. Ioseph Ludov. decis. Perus. 63. n. 6. Clar. §. fin. q. 46. vers. sed quomodo. Gail. 2. obs. 47. Suaretz. in commun. opin. lit. f. n. 160.* quandoq; etiam ob possessionem rerum immobilium, vel personarum dignitatem, vel qualitatem sola promissio satisdationis vice fungitur *l. sciendum. qui satisd. cog. Nov. 123. §. si quis. l. cum. clericus. l. omnes. 33. §. 3. C. de Episcop. & Cleric. l. pen. ubi Cujac. C. de dignitat. l. 12. in pr. C. de prox. Sacror. Scrini. Tiraq. de nobil. c. 20. n. 189. Scruff. 3 cons. 61. Zang. de Except. c. 19. n. 9. & seqq. Peck. de jure sistendi. c. 45. n. 10. Vult. 2. I. R. c. 30. n. 22. & 66.*

4. Acto-

4. Actores ipsi si suo nomine agant cavere tenentur se intra duos menses à tempore libelli exhibiti connumerandos, litem contestaturos, & usq; ad finem judicium exercituros *§. sed hodiè Inst. h. t. Auth. quod fieri C. de dilation. Lancell. in tr. de offic. prætor. C. de satisdat. n. 7. VVurmbs. pract. obs. tit. 10. de satisd. obs. 5. Hartm. ibid. lib. 1. tit. 5. obs. 3. Zang. de Except. p. 2. c. 19. n. 3. & seqq.* ac condemnatione secuta, etiam expensarum nomine decimam partem litis soluturos *Nov. 112. §. ad excludendas. Nov. 96 §. 1. auth. libellum C. de lit. contest. Auth. generaliter & ibi Bartol. & Bald. C. de Episc. & Cleric. Cujac. 7. obs. 5.* Hæc tamen cautio hodiè in judicijs non frequentatur. *Vant. tr. de Nullit. tit. de defect. process. n. 40. Oldendorp. Class. 1. act. 7. in fin. Schenck Baro in Teutenberg. in viridar. Conclus. tit. de satisdat. quæ in judicio præstantur n. 4.*

5. Hodiè verò actor si non sit bonorum immobilium possessor, vel forensis, & reus cautionem ab illo exegerit, de refundendis expensis in casum succumbentiæ, & de reconventione eam præstare tenetur *Zanger. d. tract. lib. 1 c. 19.*

6. Si per Procuratorem quis agat, vel præsens vel per mandatum procuratorium personam ejus habilitare debet *§. si verò aliquis. 4. Inst. h. t.*

7. Procurator enim sine mandato non admittitur, nisi de rato caveat, cui cautioni tum demum locus est, si dubium sit an quis mandatum habeat: si vero constet alieno nomine agentem mandatum non habere, is ne quidem cum cautione rati admittitur *l. non solum. 39. §. 1. de procur. l. 1. C. eod.*

8. Præstandæ autem sunt hujusmodi cautiones ante litem contestatam, nam post judicium cœptum Exceptiones cautionis non admittuntur *l. Pomponius. 40. § ratihabitionis. de procur. l. exceptionem. 19. C. de prob. l. pen. & ultim. Cod. Except.* nisi ex nova causa post litem contestatam emergente *arg. l. de die §. si fidejussor. qui satisd. Cog. Zang. de Except. c. 7. lib. 1.*

9. Eadem in procuratore Rei, quæ de actore diximus quoad personæ legitimationem observantur, ut scilicet reus personam procuratoris per mandatum (cui tamen cautio judicio sisti, & judicatum solvi inest) legitimet, vel procurator, ipse de rato caveat.

10. Si tamen & Reus ipse agens durante lite vel de fuga suspectus fiat, vel bonis labatur, metusvè sit, bona de quibus controversia est, deminutum iri, cautio fidejussoria exigi vel res aut personæ ipsæ detineri & sequestrari solent *l. 16. de Offic. præs. l. 7. §. fin. qui satisd. cog. l. pen. de petit. hered. Treutl. p. 1. disp. 5. thes. 2. lit. b.*

11. Curatores, tutores & aliæ personæ alienarum rerum gubernationem habentes ut parentes in bonis filiorum adventitijs, præfecti Xenodochiorum & similes. *l. fin. C. de bon. quæ liber. orphanotraphos. C. de Episc. & Cleric.* Eadem quæ diximus in procuratore constituendo, observare debent, prius tamen ipsi litem contestentur oportet: nec enim alias domini essent, nec procuratorem legitimare, seu constituere possent. *l. neq; C. de procurat.*

DE PERPETUIS ET TEMPORALIBUS ACTIONIBUS.

TITULUS XII.

1. Circa actiones intentandas cum quæstio sæpius de vita, interitu vel transitu actionum incidat, ideò hoc loco Justinianus eam expediendam & decidendam esse censuit. *arg. l. fin. de ll.*

2. Actiones ex ll. descendentes, olim perpetuæ erant, sed hodiè perpetuitas ista restricta & 30. annorum terminis circumscripta est *l. 3. C. de 30. vel 40. annor. præscript.* nisi forsan lis contestata sit: quo casu ad 40. annos vita actionis extenditur. *l. 1. C. de annal. præscript. l. omnes 4. l. cum notissimi 8. l. ult. C. de præscript. 30. vel 40. annor. auth. quas actiones, ubi Iason. & Dd. C. de SS. Eccles. Cujac. in comment. de divers. & tempor. præscript. c. 20. 30. 31. & lib. 5. obs. 5. Vult. hic. n. 8. & seq.*

3. Actio quoq; hypothecaria & Ecclesiæ competens, nonnisi 40. annorum curriculo exspirat *l. 7. C. de præscript. 30. vel 40. annor. Nov. 111. & Nov. 131. auth. quas actiones. ubi Iason & Dd. C. dict. tit.*

4. Quædam actiones & jura nonnisi immemorialis temporis præscriptione tolluntur, qualia sunt Regalia & alia jura similia *l. 3. §. ductus aquæ. de acq. quottid. c. supra 24. §. 1. extr. de V. S Gabriel. Rom. in Regulis lib. 5. de præscript. Gozadin. cons. 8. n. 37. Roland. à Valle lib. 2. cons. 66. n. 41. & seq. Thom. Grammatt. vol. 12. n. 9. Gabriel. comm.*

conclu-

conclusion. lib. 5. tit. de præscript. conclus. 1. n. 1. Gail. 1. obs. 21. n. 15. Mynſ. 1. obſ. 30. Sixtin. de Regalib. lib. 3. c. 5. n. 138.

5. Ad harum actionum classem vulgò Dd. actiones de servitutibus discontinuis competentes, referre solent. *VVesemb. in parat. de servit. n. 5. Mynsing. 4. obs. 53. Gail. 2. obs. 66. n. 2. Coras. 5. miscell. 5. Cisner. ad d. l. 4. n. 9. & seqq. de usucap. Connan. 4. comm. 12. n. 11. & seq.* Quorum distinctio & inde enata de præscriptione opinio, est erronea *l. fin. C. de servit. & aqu. l. fin. C. de præscript. long. temp. Duar. lib. 1. disp. anniversf. c. 34. Donell. 11. comm. 3. & 11. Longovall. ad l. 3. de jurisdict. Parlador. lib. 1. rerum quotidian. c. 1. §. 8. Baro & Coras. ad l. 14. de servitut.*

6. Actionibus verò realibus à bonæfidei possessore legitimo usucapionis tempore, nimirum 10. vel 20. annis præscribitur: re enim petita usucapta, actio quoq; ipsa extincta intelligitur *l. 1. & 2. C. si advers. credit. l. fin. C. de O. & A.*

7. Hodiè verò secundum jus Canonicum malæ fidei possessor nullo modo & tempore præscribit *c. possessor extr. de R. I. in 6. c. fin. extr. de præscript. ibiq; Canon. commun.* quam opinionem communiter approbari notat *Bald. de præscript. p. 2. p. 5. q. 31. Gozadin. Cons. 56. n. 13. Cravett. vol. 1. consil. 146. Zasius Cons. 16. n. 15. vol. 2. Paris. Cons. 29. n. 24. Fichard. cons. 148. n. 18. Vivius Comm. opin. lib. 1. Fulgos. Cons. 164. n. 4. Scurff. Cons. 40. n. 42. cent. 1. Covar. in c. possessor. extr. de R. I. in 6. 2. part. relect. §. 8. n. 4. Afflict. desis. 13. n. 7. Alciat. in rubric. extr. de præscript. n. 48. Myns. 4. obs. 6. Gail. 2. observ. 18. Myns. resp. 11. n. 24. Oldendorp. in tr. de usucap. in pr. n. 17. ad fin.*

8. Prætoriæ actiones plerumq; pœnales sunt, non tantum ex eo quod antiquitus Prætorum officium annuum esset *l. non solus 22. §. fin. de liber. caus. l. Arriani 5. in fin. C. de Hæriticis. pr. Inst. h. t. ibi: nam & ipsius Prætoris.* Sed vel ob id quod prætoriæ actiones plerumq; pœnam continebant, vel ex singulari æquitate contra aut præter jus civile dabantur, ideò vita earum magis arctanda videbatur. *arg. l. in honorariis de O. & A. l. cum quidam. 19. de lib. & posthum. hered. instit. c. odia. 15. de R. I. in 6.*

9. Quatenus verò actiones prætoriæ rei persecutionem continent, perpetuò durant. *d. l. in honorariis de O. & A.* tales sunt actiones quæ bonorum possessoribus vel fideicommissariis uni-

versalibus eliisq; qui loco heredum sunt *l. 2. de possessor. hered. petit.* ut olim bonorum emptoribus & quibus bona addicebantur, competunt. *arg. l. 1. l. fin. de fideicom. hered. petit.*

10. Quamvis enim possessio bonorum intra annum à liberis, ab extraneis verò intra 100. dies proximos petenda esset; petita tamen & obtenta bonorum possessione actiones perinde bonorum possessoribus competunt & durant, ac ipsis heredibus, ad persecutionem scilicet patrimonii, quod defunctus habuit *l. 3. de possess. tot. tit. de possess. hered. petit. cum tit. seq.*

11. Furti manifesti actio etsi ex Edicto Prætoris detur, tamen quia & *l. 12. tabb.* eidem delicto pœna constituta erat & alias etiam iniquum videbatur hanc actionem temporis brevioris spacio, quam non manifesti furti actionem finiri, ideô perpetuam eam esse placuit. *d. l. 1. §. heredum. de priv. delict.*

12. Hodiè cum furti actio ad instar publicorum Judiciorum redacta sit, ideò instar criminalium actionum ad 20. annos durat. *arg. l. quærela 12. C. ad l. Cornel. de fals.*

13. Actiones porro rei persecutoriæ, ex contractibus orientes, regulariter omnes ad heredes transeunt *l. 1. C. de action. ab hered. vel contr. hered.* idq; in solidum, etiamsi dolus defunctorum arguatur *l. ex contractibus 49. de O. & A. l. item si cum 14. §. in causæ 2. in fin. quod met. l. toties 44. l. hoc jure 152. §. fin. de R. I.*

14. Quemadmodum enim ipse contractus heredes defuncti obligat: ita quoq; id quod contractib. adhæret, quodq; per contractus purgatur, velut accessorium cum suo principali, ad heredes transit. *arg. l. quæ de toto. de R. I. l. cum principalis. ibid.* ideò ex dolo defuncti actio in heredes datur in solidum *l. ad ea. §. fin. l. hoc jure 15. §. fin. de R. I. l. 7. depositi l. ex contractibus de O. & A.*

15. Excipitur à Justiniano unus casus *in vers. aliquando.* qui qualis sit inter Interpp. controvertitur? *Balduinus* acutè quidem eum casum constituit in contractu cui dolus causam dat, cujus occasione putat heredem teneri tantum in id quod ad eum pervenit. Verum cum ejusmodi contractus ipso jure nullus sit, textus verò hic, de actione quæ adversus defunctum efficax erat, expressè loquatur, ideô hujusmodi interpretatio non subsistit.

16. Theophilus & communiter Dd. ponunt casum in deposita

Eo tempore ruinæ, incendij & naufragij facto, quod quatenus pœnæ persecutionem continet, in heredem non transit *l. in solidum depos.* sed cum ex deposito, quatenus id contractus est, in heredes actio in solidum detur: *l. si hominem. §. datur. eod.* ideò & hæc solutio difficultate quoq; non caret, licet plerorumq; Interpp. calculum ferat. *Hottom. Cent. Ferrett. Giphan. & Anton. Matth.* Alij textum corrigunt, modò hanc, modò aliam voculam è medio tollentes. *Hottom. illustr. quæst. 1. 6. 23. Fab. 1. conject.* qui Cujacij quidem sententiam reprehendit, quæ tamen quo ad Exceptionis, quam Justinianus hic indigitat definitionem præ alijs veritati proximè accedit *l. 1. C. de heredib. tut. vel curat. Cujac. 21. obs. 2. Dissent. novis. Anton. Matth.*

17. Actiones verò pœnales regulariter ad heredem non transeunt, nisi quatenus ad eos pervenit *l. sicuti. de R. I. l. 1. de eo per quem fact. erit quo min. l. si plures 17. in fin. de dol. mal. l. toties 44. de R. I. arg. l. in heredem de Calumn. l. quod diximus 16. §. fin. cum leg. seq. quod met. caus. l. in heredem. 26. de dol. mal.*

18. Vi bonorum raptorum actio ad heredes planè non est transitoria, quia ejus loco condictio sufficit *l. 2. §. fin. vi bon. raptor.*

19. In transitione actionum pœnalium jus civile à Canonico non differt, etiamsi id nonnulli, licet erroneè, arbitrentur *c. fin. & ibi Gloss. extr. de sepultur. Covarr. 3. varr. resol. c. 3. n. 7.*

20. Heredibus tamen defunctorum, contra delinquentes, actiones pœnales salvæ manent, exceptis ijs quæ meram pœnam persequuntur, qualis est actio injuriarum *§. non autem omnes. Inst. h. t. ibi, excepi. injur. &c. l. injuriarum 13. in pr. de injur. l. si eum 10. §. qui injuriarum. 2. si quis caut. in judic.* Cui accensendæ sunt de revocanda donatione, de feudi vel Emphyteuseos caducitate, & similes actiones, *l. fin. C. de revoc. donat. §. fin. ex quib. caus. feud. amitt. Vult. hic.*

21. Injuriam tamen viventi illatam, heredes quasi suam ulcisci possunt *l. 1. §. 2. & 4. de injur.*

22. Actiones pœnales semel per litis contestationem in judicium deductæ semper durant, & ad heredes transeunt *l. omnes. 26. l. constitutionibus 33. l. sciendum 58. de oblig. & actionib. l. ordinata. 24. in pr. de liber. caus. l. pen. folium 20. & l. seq. l. omnes 19. l. pœnalia. 164. de R. I. l. fin. in fin. de fidejuss. l. unic. C. ex delictis defunct. in quant. hered. conv.*

quia

quia per litis contestationem judicio quasi contractum censetur *l. 3. §. idem. de pecul. l. aliam. 29. de novat. arg. d. l. ex contractibus 49. de O. & A.* Unde & post litis contestationem actiones in bonis esse censentur *l. injuriarum 13. de injur. l. cum emancipati. §. emancipatus. de collat. bon.*

23. Accusationes tamen ante condemnationem Reo mortuo extinguuntur *l. 1. de priv. delict. l. 3. l. defuncto. de publ. judic. Farinac. prax. crim. quæst. 10.* excepto læsæ Majestatis, repetundarum & peculatus criminibus *l. ex judiciorum. 20. de accusat. l. fin. ff. & l. fin. C. ad L. jur. majest. l. fin. C. ad L. Iul. repetund. l. fin. ad l. Iul. pecul. Accurs. in §. non autem. super verbo, ex maleficijs. Ioan. Fab. n. 2. & seqq. VVes. n. 4. Myns. n. 4. Heig. n. 11.*

24. Judicia omnia absolutoria sunt. *§. superest. fin. Inst. h. t. arg. l. si debitor 21. de judic. l. 16. judicat. solvi.* quia Reus offerendo id quod petitur *l. præterea. de R. V.* condemnationem evitat, & pro absoluto habetur *§. fin. Inst. h. t. ubi Myns. in verb. absolvere. Ioan. de Plato & Fab. eod. Ias. in l. si insulam 84. n. 10. & seqq. de V. O. VVesemb. hic n. 4.* Qua ratione injuriarum actione conventum, ante condemnationem solventem, infamiam effugere Interpp. volunt. *l. si Reus. de procurat. ibi Bart. n. 4. & Angel. n. 1. Bartol. in l. jusjurandum §. cum res n. 1. de jurejur. Alexand. ibid. n. 2. & 3. Salicet. n. 10. Ias. n. 2. idem Bartol. in l. infamem. n. 11. de publ. judic. & in l. ictus fustium. n. 5. de his qui not. infam. Gail. 2. obs. 102. n. 12. & 2. obs. 103. n. 2. & 3. Diss. Felin. in c. cum dilectus. n. 1. usq; ad n. 10. extr. de fid. instrum. & in c. cum te 23. n. 7. extr. de sentent. & re judicat. Hyppol. in prax. crim. §. sequens n. 14. & 15.*

Disputatio Decima.

DE EXCEPTIONIBUS INTERDICTIS, POENA TEMERE litigantium, & officio judicis.

TIT. XIII.

DE EXCEPTIONIBUS.

Respondente IOANNE FRIDERICO COCH *Saxone.*

THESIS I.

QUemadmodum actio est jus persequendi actori; ita exceptio est jus fugiendi, seu defendendi, reo competens. Undè & actionis exclusio dicitur *l. 2. ff. de Except.* Et rectè definitur, Defensio, quâ certis ac justis de causis Reo auxilium adversus intentionem actoris tribuitur *l. non Exceptionib. 10. juncta l. sq. C. h. t.*

2. Oppositâ Exceptione, Reus vel planè à condemnatione eximitur, vel eidem ad tempus subtrahitur seu subducitur. *l. exceptio 22. ff. de except.* Undè exceptiones aliæ peremptoriæ, aliæ dilatoriæ dicuntur. Illæ litem planè tollunt ac perimiunt, hæ verò tantum suspendunt. §. 3. *hic. l. 2. §. de ff. eod.*

2. Omnes Exceptiones olim regulariter ante judicium cœptum contestandæ seu proponendæ erant. *l. 8. & 9. C. h. t. l. 9. C. d. præscript. long. temp.* Peremptoriæ tamen semel in judicium deductæ, post litem contestatam semper opponi & probari poterant. *l. 2. C. sent. rescindi non posse.*

4. Bonæfidei judicijs peremptoriæ tamen ipso jure inerant, licet opponi tutius esset: *l. qui servum 34. §. 1. de O. & A.* In stricti verò juris judicijs eas impetratas, & judicibus datis,

præscriptas esse oportebat. *l. 1. §. sunt qui putent. 6. ff. ne quid in flumini. publ. Cujac. 5. obs. 34. Equinar. Baro in manualib. suis part. 6. de interdict.*

5. Dilatoriæ Exceptiones, processus qualis est fori declinatoria, litis pendentis, connexitatis, seu continentiæ causæ recusationis judicis, legitimationis personæ, appellationis desertæ ante litem contestatam opponendæ sunt: *l. ita demum. C. de procurator. l. penult. & ult. C. h. t. l. non ignorare. C. qui accus. non poß.*

6. Unde nonnunquam graviter & turpiter Advocatos labi, scribunt Speculator & Maranta, quod cum validissimas Exceptiones litis ingressum impedientes sæpenumero habeant, eas tamen præjudicialiter non opponant, sed astutiâ adversariorum se seduci & negotium principale cumulari patiantur.

7. In Camera Imperiali & stylo plerorumq; judiciorum, receptum est hodiè, ut dilatoriæ & litis ingressum impedientes Exceptiones ante litem contestatam, peremptoriæ verò statim post litis contestationem, opponantur. *Mynß. 1. Observ. 24. Ordinat. Cameræ part. 3. cap. 13.* Imò in plerisq; judicijs requiritur ut oppositis dilatorijs alijsq; litis ingressum impedientibus exceptionibus adjungatur eventualis litis contestatio: *Suaneman. proceß. Camer. lib. 1. c. 24. lib. 2. c. 13. ordin. judicij provincialis Megap. tit. de exceptionibus.*

8. Sunt tamen Exceptiones quædam peremptoriæ, quæ litis finitæ dicuntur, quales sunt Exceptio præscriptionis, transactionis, rei judicatæ, solutionis & similes. Quæ si in vim dilatoriarum opponantur, & statim probari possint, litis ingressum impediunt. *c. 1. extr. de litis contestant.* & litis finitæ dicuntur, *Sichard. ad l. 19. C. de probat.* Si verò altiorem indaginem requirant, post litis contestationem differri solent *l. 3. §. idem. ad exhibend. Bart. & DD. in l. 9. ff. de jurejur. Geil. de pac. publ. c. 11. n. 10. Menoch. 1. arb. jud. quæst. quæst. 19. Daniel. Moller. semest. c. 1. Cujac. 18. obs. 34.*

9. Dilatoriæ quoq; Exceptiones ex causâ post judicium cœptum emergente nascentes, vel gravamen succesivum continentes, vel retro judicium nullum reddentes, vel etiam ratione rei vel quantitatis petitæ competentes, vel errore facti omissæ etiam post litem contestatam locum habent. *l. 23. §. 3. ff. de cond. in d. c. pastoralis 4. extr. de except. c. insinuante 25. ibi, Felin. n. 8. de offic. de legat.*

legat. Ioan. Baptist. Asin. in prax. judic. §.13. c.1. lim. 1. Sichard. ad l. 13. & 24. C. de procurat. Mynſ. 2. obſ. 73. Geil. 1. obſ. 52.

10. Nonnullæ Exceptiones etiam poſt ſententiam opponi & Executionem ipſam impedire poſſunt, qualis eſt Exceptio competentiæ, ſolutionis, compenſationis & ſimiles *l. Neſennius. 41. §. f. de re judicat. l. qui id quod. de donationib.*

11. Exceptiones metus & doli opponuntur ei, qui ex contractu, vi vel dolo inito, agere intendit, quod de ſtricti juris contractibus ſimpliciter verum eſt: in bonæfidei verò contractibus tum demum, ſi dolus in eos inciderit. Nam ſi dolus cauſam contractui dederit, ipſo jure contractus nullus eſt, ideò ne actio quidem eo caſu naſci poteſt, nec Exceptione itaq; ulla opus eſt. *l. & eleganter. ibi Iacob. Cujac. de dolo malo. l. 3. in fin. pro ſoc. l. in cauſæ. 16. §. 1. de minorib. l. ſi mulier. 21. §. ſi dos. de eo quod met. cauſa.*

12. In factum Exceptio, eſt Exceptionis doli ſubſidiaria, quæ datur quando vel errore vel aliâ cauſâ injuſta promiſsio facta eſt. *l. apud Celſum. §. adverſus 16. de dol. mal. & met. except.*

13. Exceptionis non numeratæ pecuniæ frequens quoq; uſus eſt, quæ intra biennium datur adverſus creditorem cum certo debitoris privilegio, quo creditor probandi onere gravatur. *l. 14. C. de non. num. pec.* Eadem tamen poſt biennium inſtar exceptionis de dolo competit cum onere ſc. probandi, prout comm. Dd. concludunt, & nos *ſupr. tit de literar. oblig.* monuimus.

14. Exceptio pacti quoq; celeberrima eſt. Quamvis enim pactum nudum, actionem non producat, ideo nec actionem ipſo jure tollere queat: Exceptionem tamen, utpote ſolius naturalis juris æquitate ſuffultam, prætor ex pacto dat. *l. 1. de pact. l. Stichus. §. naturalis. de ſolution.*

15. Jurisjurandi exceptio efficaciſsima eſt, agentemq; à judicij limine planè repellit. Quamvis enim juramento præſtito actionem Prætor denegare videatur *l. non erit. 5. § datur l. ait prætor. 7. l. nam poſteaquam 9. de jurejurand.* & ideò nonnulli hunc textum de eo caſu, quo de præſtatione juramenti dubitatur, intelligant: Verius tamen eſt, actionem etiam, juramento præſtito, jure civili ſubſiſtere *l. ſtichum 95. §. naturalis. de ſolut. l. fin. de jurejur.* Et ideò per

Nn 2 Exce-

Exceptionem jurisjurandi elidendam esse. *arg. l. nam posteaquam. 9. §. sed si. de jurejur.*

16. Juramento præstito, Reus perindè ac si realiter solvisset, liberatus intelligitur. Quamvis enim perjurium extra ordinem nonnunquam coerceatur, *l. penult. C. de dignit. Nov. 117. Caroli V. Constit. crimin art. 107. & 108.* de eo tamen, utpote quod solum Deum vindicem habet, *l. 2. C. de reb. cred.* in judicijs civilibus non quæritur.

17. Ob perjurium enim commissum, juramenti semel præstiti, vis non infringitur *l. 1. C. de reb. cred.* Nisi in casu speciali *l. fin. C. de reb. cred. & in l. admonendi. de jurejurand.* Cujus principium loquitur de juramento à judice delato, finis verò de jurejurando à parte parti in judicio delato vel relato. *Cujac. 18. obser. 35. Vult. ad §. si quis postulante. Instit. de Action.*

18. Exceptio porrò rei judicatæ parem cum præcedenti exceptione efficaciam habet. Cum enim sententia ipso jure obligationem vel actionem tollere nequeat. *l. Iulianus. de cond. in deb.* ideô necessitas & utilitas hanc rei judicatæ exceptionem introduxit. *Dd. comm. hic.*

19. Et quidem hujus exceptionis olim fuit tanta auctoritas, ut eâ liquidò apparente, actiones denegatæ fuerint: *arg. l. si quis, de re judic. VVes. in parat. de except. rei judicat.* Ideò hæc exceptio etiam hodiè in ingressu litis opponi potest, litisq; finitæ dicitur. *c. 1. extr. de lit. contest. in 6.* Verum postmodum formularum impetrationibus sublatis, actionem quidem intentare actori licuit, sed ejus vis per rei judicatæ Exceptionem vel statim in litis ingressu, si in continenti probetur, vel, si altioris indaginis sit, post litem contestatam oppositam, Iedi semper potuit.

20. Ut verò huic Exceptioni locus sit, easdem personas, res & causas intervenisse oportet. *l. cum de hoc. 27. de except. rei jud. l. si quis cum totum 7. cum l. seq. d. tit.* Qua in re tamen differentia quædam est inter judicia realia & personalia *l. an eadem 15. §. 2. eod.*

21. Inter alios exceptiones dilatorias eæ maximè frequentabantur, quæ ex qualitate procuratorum desumi solebant, & procuratoriæ dicebantur, quibus procuratores infamiâ notati à causis agendis repellebantur, sed paulatim procuratorum munere vilescen-

vilescente, hujusmodi exceptiones in desuetudinem abierunt, & infames etiam ad officium procuratoris admissi fuerunt *l. 1. §. secundo loco. de postul.* Jure tamen Canonico infames procuratores à judicijs arceantur: *Canon. 7. 3. caus. q. 7.* Quod & in Camera Imperiali alijsq; benè constitutis honoratioribus judicijs receptum est: *Ord. Cameræ Imp. part. 1. tit. 18.*

TIT. XIV.

DE REPLICATIONIBUS.

1. Ut Exceptio actionem, ita Replicatio Exceptionem elidit. *l. 7. §. 1. de Except. l. si unus. 27. §. pactus. de pact.* Ideò perindè Replicatio, ac Exceptio perpetuò competit: licet actio annalis sit. *l. si pactum. 6. C. de Except.*

2. Olim quidem certus modus Replicationibus & Duplicationibus non erat constitutus, sed officio judicis infinitæ allegationes restringebantur. *l. judices 9. cum auth. seq. C. d. judic.* Hodiè in plerisq; benè constitutis judicijs ultra Replicam, aut ad summum Triplicam, ex singularibus constitutionibus procedere non licet. *Ordinat Camer. part. 3. tit. 26. §. wo aber/ & tit. 29.* Quod & secutus est Elector Saxoniæ *in constitutionibus novis, part. 1. tit. 18.* In judicijs nostris prolixitas omnis præcisa est, in quibus novis constitutionibus excipiendo & concludendo post attestationes apertas, causæ merita deducere tantum licet.

3. Exceptiones porrò aliæ in rem, aliæ in personam sunt: In rem conceptæ petitionem semper & ubiq; elidunt, & cum re ad omnes, quorum interest, transeunt. *l. 7. ff. d. fidejuss. l. & heredi in fin. ff. d pact.* Interesse verò hoc cessante, cessat & ipsa transitio: Ideò si fidejussor donandi animo intercesserit, exceptio principalis etiamsi in rem concepta sit, fidejussori ejusq; heredi non prodest. *l. quod dictum ff. d pact. l. videamus. ff. d. Negot. gest.* In personam Exceptiones dicuntur, quæ ratione personæ ob favorem vel privilegium aliquod competunt, & ob id personam non egrediuntur, sed cum eâdem exspirant & extinguuntur. *d. l. 7. ff. d. except.* cujus exemplum est *in l. causæ 13. pr. d. minor. l. 1. & 2. C. d. fidejuss. minor.*

DE INTERDICTIS.

1. Interdicta licet Actionis verbo comprehendantur *l. actionis 37. ff. de obleg. & action.* Quia tamen ab actionibus in specie distinguuntur, ideò specialem tractatum & titulum merentur. *VVesenb. parat. ff. h. t.*

2, Actiones enim, de quibus dictum est, sunt de proprietate: Interdicta verò pleraq; de possessione. Interdicta à Prætoribus exercebantur, ideò omnia sunt prætoria. Actionibus verò judices præficiebantur, ideò earum aliæ civiles, aliæ prætoriæ dicuntur.

3. Olim Prætor ipse certis & solemnibus verbis decernebat, interdicebat, ut puta, Unde tu eum dejecisti, eò restituas, vel similiter. Hujusmodi interdicto reus aut statim parebat, aut sponsione ulterius contendebat, Quo casu Prætor judicem, qui Recuperator dicebatur, *Cicero pro Cæcinna, & oratione prima in Verrem, Quintilian. 7. lib. cap. 5.* dabat. Unde in nonnullis Interdictis Prætor judicium & actionem & interdictum dabat, in nonnullis ipse judicabat & interdicebat *l. 1. §. 3. ne vis fiat ei, qui in poss. miss.* Atq; hoc modo interdictum diverso respectu edictum, decretum & actio dici potest. Edictum, quatenus interdictorum formulæ albo prætoris inscriptæ erant *l. 1. C. d. interdict.* Decretum, quatenus ipse prætor decernebat. Actio, quatenus actor coram recuperatore interdicto experiebatur.

4. Interdicta plerumq; possessionis quæstionem continent: Nonnunquam tamen proprietatis causam quoq; complectuntur *l. 2. §. quædam ff. d. Interd.* ubi in verbis *non possessionis*, sub audienda est particula *non tantum possessionis. Vult. hic. Cujacius obs. c. 9. & in parat. C. d. Interd.* prout in interdicto de itinere actuq; privato *l. 3. §. 13. ff. d. Itin. actuq; privat. & in casu, l. 1. § fin. d. aqua quotid. & æstiva.*

5. Interdicta quasi inter duos, id est, Reum & Actorem, nullo judice pedaneo dato, dicta. Alij interdicta quasi interim dicta arbitrantur, quod plerumq; usque dum de proprietate lis decidatur, dicantur. Unde & Hispani etiam hodiè possessionis, maximè momentaneæ quæstionem interim appellant. Revera tamen interdicta ab interdicendo, id est, jubendo, prohibendo nomen habere constat.

6. In-

6. Interdicta alia prohibitoria sunt, quibus Prætor simpliciter aliquid vetat, alia Restitutoria, quibus vel dari vel restitui res jubetur, (vox enim restituere, dare quoq; significat.) *l. verbum reddendi 94. ff. de V. S. l. cum quidam 21. ff. de legat. 2.* Alia sunt exhibitoria, quibus exhiberi Prætor rem vel hominem præcipit, utpote hominem liberum, de cujus scilicet libertate tuenda quæritur, ne invitus ab alio detineatur, quem constat liberum esse. Atq; ita non obstat. *l. 3. §. planè ff. de libero homine exhibendo.*

7. Exhibitorijs interdictis proxima & quidem affinis est actio ad exhibendum, sed cum ijs non eadem, sed distincta. Interdicta namq; plerumq; de Possessione, actio vero prædicta de Proprietate datur. Illa in liberis hominibus etiam locum habent, hæc tantum de rebus privatis competit.

8. Altera & quidem cardinalis Interdictorum divisio est, qua quædam adipiscendæ, quædam retinendæ (sub quibus & conservandæ comprehenduntur. *l. 3. §. missum. 13. ff. de Carboniano interdicto.*) quædam recuperandæ dicuntur, de qua divisione prolixè *Menoch. de remed. possession.*

9. Adipiscendæ possessionis Interdictum, Quorum bonorum, à primis interdicti verbis ita dictum, frequens atq; ideo imprimis necessarium est, quod nec bonorum possessores per agnitionem bonorum possessionis, nec heredes per aditionem hereditatis possessionem rerum hereditariarum acquirant. Ideo ad eam acquirendam, quæ naturalis est & corpore animoq; apprehenditur hoc Interdictum datur, & quidem bonorum possessori directò, heredi vero utiliter. *arg. l. 1. ff. de possess. heredit. possess. l. 1. C. quorum bonorum.*

10. Quamvis autem petitio hereditatis ad eundem effectum detur, tamen cum ea actio sua natura exactam probationem requirat, interdictum vero, Quorum bonorum, exceptiones altioris indaginis indigas non admittat, ideo consultius est, possessorio hoc, utpote celeriori remedio uti, quam ordinario petitionis hereditatis judicio experiri. *l. 1. & fin. C quorum bonor.*

11. Datur hoc Interdictum successoribus Universalibus. Ratione tamen Universitatis, etiam adversus particularem successorem competit. *l. hoc amplius 29. cum l. sequenti ff. de furt,* Atq; ita intellige

tellige *l. 1. §. 1. ff. Quorum bonorum,* quæ personam agentis, ex qua conditionem actionis metimur, non possessoris, respicit.

12. Cognatum huic Interdicto est remedium. *l. fin. C. de Edict. D. Hadriani tollendo.* quo succurritur institutis heredibus testamentum non vitiatum exhibentibus, ad adipiscendam possessionem rei hereditariæ, eo demum casu, si contradictor legitimus non existat, de quo remedio *late Zutbard. Sapia & alij in d. l. fin. Menoch. remedio adipiscendæ possessionis. 4.* Notandum tamen singulariter est, dari hoc remedium heredibus, vel heredum loco scriptis, non vero legatarijs nec donatarijs. *l. 1. C. Commun. de legat. l. cum filius §. varijs ff. de legat. 2. Menoch. remed. adipiscendæ possessionis 4. n. 694.*

13. Salvianum porro Interdictum, est quoq; adipiscendæ possessionis remedium, Servianæ actioni affine: sed cum non adeo exactas probationes requirat, nec, an res in bonis importantis coloni fuerit, sollicitè attendat, quod tamen Servianæ actionis natura exigit, ideò utilius est, hoc Interdicto, quam Serviana actione uti, eo saltem probato, quod pignoris nomine res sint inductæ, illatæ. *Zasius & DD. communiter in §. Serviana Inst. de actionibus. Menoch. de adipiscenda possess. remed. 3.*

14. Directò quidem datur hoc Interdictum adversus colonum, imò & utile contra quemlibet possessorem. *l. 1. § 1. ff. de Salviano interdicto. l. 1. C. de precario. Bart. Mynsinger. ad §. item Serviana instit. de Action. n. 41. ubi Schneid. n. 64. VVesenb. n. 4. & in parat. ad titul. de Salvian. interdicto. Cujac. ad Pauli recept. sentent. lib. 5. tit. 6. & lib. 5. observ. 24.*

15. Non tamen extenditur hoc interdictum adversus quemlibet alium debitorem hypothecarium; Id enim nullibi cautum reperitur, Ideo in *d. l. 1. C. de precario* vox, *debitorem,* cum verbo præcedente, *conductorem,* conjunctivè non disjunctivè, accipienda est. *Menoch. remed. 3. adipiscend. possess. n. 21. Donell. ad l. 1. C. d. t. Sarment. p. 3. c. 2. n. 17. Harprecht. ad §. item Serviana. sup. de Actionib.*

16. Alia quoq; sunt adipiscendæ possessionis remedia, Quod legatorum & similia, de quibus vide *Menoch. in tractat. de remedijs adipiscendæ possessionis.*

17. Retinendæ possessionis remedia præcipua sunt, Uti possidetis & Utrubi. Illud de possessione rerum immobilium & incorpora-

corporalium. *l. 1. & 3. ff. uti possidetis. l. sicut. 8. §. Arist. 5. ff. si servit. vindicetur.* Hoc vero de possessione rerum mobilium retinenda, vel conservanda datur.

18. Uti possidetis interdicti duplex est processus, Ordinarius sc. aut Momentaneus, qui & summarissimus commodè dicitur. In illo juris servato ordine proceditur, & principaliter ac absolute de possessione disceptatur, plenæq; probationes requiruntur, & ideo regulariter admittitur. In hoc vero summariè, id est, sine judicij telà, sinè longo litis sufflamine, levato velut velo, sola facti veritate, actuq; possessionis inspecto, proceditur. *Textus in l. si Coloni. 14. Cod. de Agricol. & censit. lib. 11.*

19. Momentaneum autem hoc judicium nominatur, quod sententia in eo lata, non perpetuum & durabile præjudicium adferat, ideo ab Hispanis ut supra diximus, interim, à Gallis, recredentia, à Belgis provisionale remedium, seu fiduciaria possessio, appellatur, Romanis lis vindiciarum dicebatur. *Budæus in l. 2 ff. de orig. juris. Didac. Covarru. pract. observat. 17. Geil 1. observ. 5. n. 3. & 4.*

20. Hic processus Summarissimus tum demum admittitur si metus sit, ne forte litigantes ad arma prosiliant. Interim enim consultum est ut subito de possessione cognoscatur, & is, qui eam quoquo modo probavit, in ea defendatur. *Decius & Sichard. ad l. fin. C. de edict. D. Hadrian. tollend. n. 133. Goden. consil. 3.*

21. Hinc est quod à sententia in summarissimo lata, appellatio non admittatur, utpote cum præjudicium per eam illatum in ordinario possessorio reparari facillime possit. *l. un. C. si de moment. possess. Geil. lib. 1. observ. 7. n. 5.* Et in hoc judicio is vincit qui in recenti possessione reperitur & alium possidendo antevertit. *Innocent. in c. in præsentia. n. 2. ext. de probat. l. fin. ibi Bartol & Decius. n. 123. C. de Edict. D. Hadrian. tollend. Hyppol. Marsil. singul. 543. Henning. Goden. cons. 3. n. 17.*

22. Sin vero ex justis causis uter possideat dubitetur, & ne partes ad arma transvolent, metuatur, interim possessio sequestrari solet ex Imperij constitutione. *ordinat. Cameræ part. 2. tit. 27. Geil. 1. observat. 5. & 6.*

23. Ad remedium retinendæ possessionis pertinet quoq;

constitutio Imperij de pignorationibus *Ordinat. Cameræ. part. 2. tit. 22. Geil. l. observat. 8.*

24. Imprimis vero sciendum est, causam possessionis esse præjudicialem, & singulari hoc beneficio & commodo gaudentem, ut ab onere probandi possessorem relevet, idq; in petitorem devolvat, quo vel nihil vel non sufficienter probante, reus ab impetitione absolvitur, licet nihil præstiterit. *l. fin. C. de rei vindicat. l. 2. & 8. C. de probat.* Non tamen ei, rei hoc ipso dominium adjudicatur, nisi id sibi competere, probarit.

25. Hinc est quod possessionis quæstio primo sit determinanda, nec cum petitorio confundenda seu cumulanda. *l. ordinarij 13. Cod. de rei vindicat. l. is qui. 24. ff. eod. l. si de vi. 37. ff. de judic. l. exitus controversiæ. 35. ff. de adquirend. vel amittend. possession. l. 1. §. 3. ff. uti possidetis. l. incerti. 3. Cod. de Interdict. l. 1. verb. reformato. Cod. si per vim vel alio mod. Capiccus decis. 55. n. 7. Ioan. Cephal. cons. 19. n. 5. lib. 1. Didac. Covarr. quæst. pract. c. 17. n. 1.* Idq; tum demum procedit si actor principaliter possessionis causam in litem deduxit & postea in processu dominij quæstionem immisceat. Sin vero reus possessorio vel solo, vel cum petitorio cumulato conventus fuerit, & possessorem ac dominum se esse probarit, Judex de possessione & proprietate simul cognoscere poterit. *DD. in l. naturaliter. 12. §. nihil. ff. de acquirenda vel amittenda possess.*

26. Quamvis enim Interdictum hoc etiam contra dominum detur, eo tamen conventus Dominus, si exceptionem dominij opponat, eamq; in continenti probet, hoc judicio superior existit. *Anton. Butr. in c. cum Ecclesia Sutrina. n. 13. extr. de causa poss. & propriet. Marcus Natta consil. 163. n. 31. Eberhard. consil. 175. n. 40. DD. in d. l. naturaliter. §. 1 & ibi Iason,* qui dicit hanc esse communem. *VVesenbec. in parat. uti possid.*

27. Hæc cumulatio possessorij & petitorij, eo demum casu multo magis obtinet, si actor objectam sibi exceptionem non impugnet, nec judex eam per sententiam rejiciat, sed ulterius procedi patiatur. tum enim petitorium cum possessorio uno processu terminari potest. *c. 1. extr. de rest. spoliat, Bartol. in l. si quis ad se. 7. n. 2. C. ad L. Iuliam de vi public.*

28. Si

28. Si quis vero primò petitorio judicio agat, is eo pendente, possessionis quæstionem movere, atq; ita possessorium cum petitorio cumulare non prohibetur. *d. l. 12. §. 1.* Atq; ita intelligenda sunt, quæ jure Canonico, de cumulatione possessorij, & petitorij traduntur. *c. cum dilectus extr. de causa possessionis & proprietatis. c. pastor. extr. eod.*

29. In persecutionibus rerum incorporalium cumulationem hujusmodi facilius admitti, receptum est. *Paulus Castrens. consil. 113. part. 2. n. 2. Menoch. remed. retinend. possession. 3. n. 539.*

30. Si vero petitorium cum possessorio retinendæ cumulare uterq; agentium velit, adserendo se dominum & possessorem, tum cumulatio ratione repugnantiæ & ordinis impeditur. *Bart. in l. naturaliter. §. nihil. ff. de adquirend. vel amitt. possess. ibi DD. commun. Menoch. d. l. n. 538. & 512.*

31. Vincit hoc Interdicto retinendæ possessionis, uti possidetis, qui litis contestatæ tempore possedisse se evincit. Quod tamen in praxi non ita servatur. Nam in ea non tam litis contestatæ tempus, quam antiquitas & justitia possessionis attenditur, & is judicio hoc possessorio superior censetur, qui antiquiorem & justiorem, seu magis titulatam possessionem probarit. *c. licet. extr. de probat. c. cum personæ. extr. de privilegijs in 6. Didac. Covarr. 1. pract. obs. c. 17. num. 6. Natta consil. 538. & consil. 572. num. 1. Petr. Rebuff. ad concord. Rubric. de Armat. pag. ult. vers 6. VVesenbec. consil. 18. num. 11. Hippolit. Riminald. consil. 237. num. 73. vol 3.* Quod adeò procedit, ut licet testes de præsenti nihil deponant, nec Actor litis contestatæ tempore in possessione reperiatur, ex præsumpta tamen continuatione possessionis obtineat, ut notatur *in l. sive possidetis C. de probat. l quidam in suo. 27. ff. de condit. institut.*

32. Sufficit itaq; hoc judicio agentem ante litem contestatam possedisse & adhuc se possidere intendere. Possessio namq; semel posita semper durare intelligitur, *l. quod meo. 18. §. fin. ff. de acquir. possess.* & ideo ex præterito de præsenti possessio præsumitur. *Decius. regula. 559.* In dubio vero pro Reo pronunciatur. Hoc judicio

condamnatus jubetur turbatione damnum datum refundere, & ab ulteriori turbatione desistere: Non tamen de jure cogitur reus cautionem de non amplius turbando præstare, id enim singulariter tantum, in jurium incorporalium restitutione, cautum est. *l. harum. 7. l. egi. 12. ff. si servitus vindicetur. l. pen. ff. de aqua cotid. & astiv. Cujac. primo. sent. 11. Donel. ad. l. un. C. uti possid. Facbin. 8. cont. c. 14.* licet contrarium in praxi receptum sit, & in judicijs practicetur. *Oldend. 2. class. 4. Geil. obs. 166. VVesenb. in parat. uti possid. n. 5.* Imprimis vero necessum est, eum qui hoc interdicto agere intendit, possessionem probare: unde directô illud competere concluditur. *§. 4. h. t. l. 1. §. pen. l. 3. ff. uti possidet. Sneid. §. 6. h. t. Cujac. ad recept. sent. Paul. lib. 1. tit. 11.*

33. Recuperandæ porro possessionis remedia plura sunt, inter quæ frequentissimum est interdictum, Unde vi, quo is qui de possessione dejectus est, restitui jubetur, & quidem violentiam adeo oderunt jura, ut eam ne quidem contra injustum possessorem licitam esse velint, sed quemcunq; seu bonæ seu malæ fidei possessorem restitui præcipiant, idq; indistinctè in hoc interdicto, sive armis sive sine armis vis illata sit, constitutum est, licet *Cujac.* distinctionem hîc adhibendam censeat.

34. Constitutionibus Principum quoq; vis illata compescitur. *l. si quis in tantam. 7. C. unde vi,* quæ rei, vi à domino invasæ, dominium possessori adjudicat. Licet enim *Cujac. ex l. 3. C. Theodosiano.* de vi publica & *l. 14. C. Theodos. quor. appell. non recipiantur.* fisco rem invasam applicandam statuat, id tamen interpretum communis schola & praxis non admittit.

35. Non desunt interpretes quin praxin, *l. si quis in tantam C. unde vi,* in judicijs receptam non esse scribere haud verentur. Quorum opinionem erroneam esse semper statui, & re ac facto deprehendi. Longè aliter *Menochius de Recup. poss. Remed. 9. n. 3.* judicat: ubi ex *Cassiodoro* refert, Quod quidem post tempora *Theodosij,* qui hujus constitutionis author est, ea aliquando spreta, postea tamen *Athalarici* jussu, usui restituta sit, Et *n. 8.* eam passim legibus municipalibus probari contendit, addens, Non esse verum, quod alioquin benè eruditus *Franciscus Sarmientus* scribit, hoc remedium hodiè esse hominum usu abrogatum, Nec enim abrogatum dici

posse

posse, quod *ll.* municipalibus passim comprobetur. Et licet multi eo non utantur, non tamen indè fieri, ut cœteri non utantur. *Natta. cons. 101. n. 2. lib. 1. Hart. Hartm. practicar. forens. tit. 45. obs. 1. lib. 1. Mynſ. resp. 18. n. 8. Decad. 2.* dum vult: Quod in specie de violentiâ articulandum sit; *Petr. Heig. ad §. sed ex constitutionibus n. 2. inst. interdict.* ubi statuit eruditè, Quamvis insigne remedium, ex constitutione. *d. l. si quis in tantam,* spoliatis accommodatum, propter pœnæ acerbitatem quidam ab usu recessisse putent, ut refert *Covar. lib. 3. variar. resolut. c. 36. n. 7.* tamen id rectius de consuetudine illorum locorum, in quibus autores illi vixerunt, accipitur. Nam quod forum Imperij commune attinet, satis constat ex sententijs cameræ Imperialis, è *Raphaele Seilero* promulgatis, etiam in camera Imperiali ex illa *d. l. si quis in tantam,* actum fuisse, Nec apparet quidem, de pace publica constitutionem, alijs juris civilis constitutionibus & remedijs derogatam esse. Sunt quidam, qui id etiam in foro Saxonico locum non habere statuant, sed in ejus locum successisse, die Wette und Busse/ Ita ut rapientes ac dejicientes, judici mulctam solvant, ei videlicet, cui vis illata, & res subrepta est. Sed rectè dissentiunt *Zobel. in gl. nova ad* Landtrecht. *lib. 3. art. 47. sub lit. A. gl. in* Landtrecht. *lib. 2. art. 70. num. 3. gravißimè Henning. Gœden. cons. 78. Illustriß. Princeps n. 10. & seqq. usq; ad fin. Hart. Pist. p. 1. quæst. 16. n. 12. & seqq. Petr. Heig. d. l. n. 3.* Usu enim judiciorum hæc distinctio recepta est, ut si quidem vis publica, & armata commissa sit, liceat spoliato civiliter *ex d. l. si quis in tantam,* agere, & criminaliter præterea *ex l. Iulia de vi publica.* Quod si vis privata ac quotidiana, vel absq; armis commissa, proponatur, Tunc locum habere id, quod jure Saxonico specialiter est cautum, videlicet, ut res vi occupata, restituatur cum omni causa & damno, ac insuper judici mulcta persolvatur. Landtrecht *lib. 3. d. art. 47. Hart. Pistor. & Heig. locis relatis.*

36. Alijs quoq; modis, (quorum *Iacob. Menoch. in præludijs remediorum recuperand. poß.* septendecim enumerat,) vi dejectis succurritur, de quibus etiam notatu digna monet, *Oldendorpius in Claß. suis. 2. part. action. 10.*

37. Inter remedia recuperandæ possessionis frequentissima sunt, *c. redintegranda. 3. quæst. 1. & c. sæpe. extr. de restitution. spoliator.*

quæ remedia, quibus casibus & quando competant, quibusq; privilegijs gaudeant, accuratè tradit, *Menoch. de remed. recuperand. possess.*

38. Vim publicam inferens, non tantum prædictis modis, & pœna legis insuper Juliæ, sed ex constitutione Imperij gravissime & nonnunquam pœna banni, coercetur. *Ordin. Cameræ part. 2. tit. 9.*

39. Potest quoq; vi dejectus vim in continenti repellere. *l. 3. §. eum igitur. ff. de vi & vi armat.* In continenti autem fieri defensio intelligitur, quæ nullis extraneis actibus intervenientibus suscipitur, idq; ratione circumstantiarum & personarum æstimandum est. Nobiles enim & Principes in continenti defendisse possessionem censentur, si id, quamprimum collectis hominibus possint, fecerint. *DD. in l. 3. §. eum igitur. ff. de vi & vi armat. Schneid. hic. Ordinat. Camer. p. 20. tit. 9.*

40. In remedijs porrò tam recuperandæ quam retinendæ possessionis, imprimis requiritur à parte agentis possessio vel civilis vel naturalis. Utraq; enim possessio hæc justa est, quamvis & naturaliter possidens, injuste rem nonnunquam teneat. *l. quæcunq. §. 1. ff. de publican. in rem. act. l. 1. §. 11. ff. de vi & vi armat.*

41. Non vero sufficit in possessione esse & rem tenere, sed animum possidendi, hisce interdictis utens, habeat vel habuerit, necessum est. *d. l. 1. §. 10. l. 3. ff. uti possidet.*

42. Ideò nec colono interdictum retinendæ vel recuperandæ possessionis competit, utpote cum is vere non possideat, sed in possessione tantum sit. *d. l. 1. §. 9. & 10. ff. de vi & vi armat. l. non solum. §. quod vulgo. ff. de usucap. l. 2. C. de præscript. 30. vel. 40. annor. l. 6. §. 1. ff. de precar.* Nisi forsan intervertendæ possessionis animum adsumat. *l. colonus. l. cum fundum. ff. unde vi.* quæ hac distinctione adhibitâ, rectè conciliantur, cum *d. l. 1. §. 10.*

43. Impropriè tamen nonnunquam colonus possidere dicitur. *l. communi. §. neq; ff. communi dividund. l. qui legatorum. § 1 ff. pro hered.*

44. Tertia divisio Interdictorum à modo agendi desumitur

tur

tur, cujus ratione alia simplicia, alia duplicia interdicta dicuntur.

45. Simplicia sunt in quibus actoris & rei personæ distinguuntur. Duplicia sunt, in quibus uterq; se turbatum vel dejectum esse contendit, quod tam in recuperandæ quam adipiscendæ possessionis remedijs contingere potest. *l. 2. §. fin. ff. de interdict.* *Anton. Faber. 2. Conjectur. 18.* In his tamen is, qui primus ad judicium provocavit, pro actore habetur, prout in mixtis actionibus fieri solet. *l. in tribus. ff. de judicijs.*

46. Interdicta olim certis concipiebantur formulis, quibus hodie, l. Constantiniana sublatis *l. 1. & tot. tit. Cod. de formulis & impetrationibus sublatis*, ea extra ordinem, i, e. non adhibita formularum solennitate, sed facta simpliciter narrando, exercentur. Qua ratione omnia hodie judicia, extraordinaria recte dicuntur. Unde & parum interesse *Paulus* inquit, directâ an utili quis actione experiatur. *l. actio. ff. de negot. gest.*

47. Alio respectu restitutio in integrum extraordinarium remedium appellatur, quod scil. prætor contra ordinarium jus civile, certa de causa indulget.

48. Alia deniq; significatione omnes causæ protribunales, quæ nec mandantur nec delegantur, sed pro tribunali â Prætore, præsidibusq; expediuntur, extraordinariæ cognitiones dicuntur, quales sunt, quæ de salarijs Advocatorum, mercedibus nutricum, & similibus causis instituuntur. *l. 1. & tot. t. ff. de varijs & extraordinarijs cognitionibus.*

49. Sic & fideicommissorum persecutio extraordinaria erat. *l. pecuniæ, §. 2. ff. de V. S.*

TIT. XVI.

DE POENA TEMERE LITIGANTIUM.

1. Jus Canonicum temere litigantibus pœnam nullam constituit, ideo quod Papa, totum mundum ad se litigatum ire, expeteret. *Fulgos. in l. eos. § ne sententia. C. de appellat. VVolff. cent. 15 rerum memorab. fol. 779.* Rectius jus civile statuit, judicijs boni & æqui

& æqui esse litium luxuriosam segetem præcidere, & litigantium calumniam & temeritatem coërcere. *L. quidam. ff. si certum petat. L. properandum.* C. *de Iudicijs.*

2. Id vero fit varijs modis, quorum tres Justinianus hoc loco recenset. 1. jusjurandi religione 2. Mulctâ pecuniariâ. 3. Irrogatione infamiæ. *vide noviss. Parthenium litigiosum lib. 2. c. 6.*

3. Sacramenti cum religione & perjurij metu litigantium contentiosa instantia retunditur; & veritas accuratissime & commodissime inquiritur, ideo constitutum est, legibus, ut litigantes de calumnia jurent, id est, se non calumniosè litem movere, nec ullis documentis vel probationibus vel dilationibus calumniæ causa uti. *L. rem non novam C. de judic. L. 2. §. 1. C. de jurament. propter calumn. c. 1. extr. de juram. calumn. Antonius Delre Tiburtinus. tractat. de jurament. calumn. cap. 5.*

4. Hoc juramentum cum Justinianus se introduxisse hic scribat, ideo dicendum videtur, *Tribonianum l. inter 44. §. qui familia ff. familiæ ercifcundæ* interpolasse, Licet negari haud possit, & jure Digestorum juramenti calumniæ quendam usum fuisse. *arg. L. 6. §. exigitur ff. de edendo. L. 5. §. qui opus. ff. de operis novi nunciatione. L qui bona. 13. §. qui damni. ff. de damno infecto.*

5. Olim litigantes non tantum sed & eorum patroni de calumnia jurabant, *d. l. rem. non novam. C. de judic.* Hodiè tamen in plerisq; judicijs ab Advocatis non usq; adeo rigide, ob perjurij periculum, hoc juramentum exigitur, utpotè cum sæpius de calumnia potius committenda, quam omittendâ jurari experientia quotidiana testetur. *Socin. in. c. cæterum. n. 8. extr. de juramento calumn. Gail. 1. observat. 85. VVesembec. in. parat. C. de jurament. propter calum. Balduin. Inst. h. t. Gregorius Tholosan. Syntagm. lib. 48. c. 7. n. 45.* Ut Baldus rectè dixisse videatur, hoc tempore, quo homines & contemptores Dei & magistratus facti sunt, hoc juramentum ne obulo quidem æstimari. *Bald. in. L. si post. C. de evictionib.*

6. Potest etiam hoc juramentum per procuratorem, speciale mandatum habentem, præstari. *c. fin. extr. de jurament. calumn. Gail. 1. observ. 83.*

7. Juramentum hoc non est de processus seu litis substantia, nisi delatum sit, tum enim omnino præstandum est, adeò ut ne quidem

quidem expreſsè remitti poſsit. Si tamen eo amiſſo ad ulteriora proceſſum ſit, judicium ob id non vitiatur. *Gail. 1. obſerv. 84. & 101.*

8. Regulariter poſt litis conteſtationem juramentum hoc præſtatur, *Bart. in l. 2. C. de jurament. calumn. n. 3. & 17. Socin. in c. fin. extr. eod. Gail. 1. obſerv. 74. n. 12.* nonnunquam tamen etiam ratione exceptionum dilatoriarum, exigi ſolet. *c. fin. extr. de jurament. Gail. 1. obſerv. 85.* Olim hoc juramentum in ſingulis judicij partibus exigebatur, *l. 1. C. de juramento. calumn. VVeſenb. in parat. C. d. t. n. 4.* hodie ſufficit generale juramentum calumniæ ſemel eſſe præſtitum. *Novell. 49. c. 3. auth. ſacrament. C. de juram. calumn.* quam tamen *Donell.* malè translatam, *Cujac.* ſpecialem eſſe, dicit. Hodie ſi contra litigantem tergiverſationis fruſtratoriæ emergat ſuſpicio, juramentum, maliciæ quod appellant, deferri ſolet. *vide Gail. 1. obſervat. 87.* Exigi poteſt juramentum hoc in omnibus cauſis civilibus non tantum, ſed & criminalibus. *Iul. Clarus. prax. criminal. §. fin. quæſt. 18. Antonius DELRE. Tiburtinus. tractat. de juram. calum. cap. 19. n. 14. & ſeqq. Baldus* tamen in *l. 1. C. de juram. propter calumn.* in cauſis criminalibus id non ſervari, tradit. Quod & *Iacobus Cujac.* probat, rationemq; hanc addit; Quod inſcriptionis (cujus in locum, moribus noſtris cautio criminalis ſucceſsit) neceſsitas omnem calumniæ ſuſpicionem amoveat. *Cujac. Novell. 49. in fin.* Atq; ita pronunciatum nemini.

9. Effectus juramenti hujus ſunt varij. Præcipuus autem eſt, quod reus id præſtare detrectans, pro convicto & confeſſo habeatur. Actore id facere renuente, reus plane abſolvatur. *l. 2. §. C. de juram. propter calumn.*

10. Declaratoria tamen ſententia requiritur, qua nondum lata, ſi reus moriatur, pœna illa ad hæredes non tranſit. *Gail. 2. obſervat. 86.*

11. Effectum etiam juramenti calumniæ tradunt nonnulli hunc, ne jurantes in expenſas litis damnentur. *Socin. in c. cum in cauſis extr. de juram. calumn.* Quem tamen effectum juramento huic tribuere nolim, quin potius ex actis ipſis, an aliquam juſtam litigandi cauſam Actor vel reus habuerint, & an hic vel ille

in expensas condemnandus sit dijudicandum statuo. *Anton. Delri de juram. calumn. c. 22.*

12. Pecuniaria olim pœna, causa cadenti actori, vel reo victo imponebatur. Decima pars litis, quæ quidem in desuetudinem abijt, sed postmodum eidem persimilis pœna à Justiniano in usum reducta est, quæ tamen non frequentatur. *Novell. 112. c. 2.* Cujus à veteris decimaria differentias tradit. *Cujac. 7. observat. 5. & d. Nov. 112.*

13. Succefsit in locum hujus pœnæ pecuniariæ condemnatio in expensas & damna litis, quæ Reo sine causa contradicenti, & Actori temerè litem moventi, irrogatur, etiam judicis officio, licet id petitum non sit. *Mynsing. 4. observat. 55.* Idq; fit vel ob retardatum processum, vel ob contumaciam, vel ob victoriam ab alterutra parte obtentam. *l. Sancimus. C. de judic. l. properand. §. 1. C. eod. c. examinata. extr. eod.*

14. Nonnunquam expensæ ob justam vel certe probabilem ab utraq; parte apparentem causam, compensari solent. *l. eum qui. ff. de judicijs. Novell. 82. Geil. 1. obs. 151.*

15. Tertia & quidem gravissima pœna temere & malitiosè litigantium est, existimationis diminutio seu infamia, quæ ex delicto condemnatos semper comitatur. In actionibus verò ex contractu causam habentibus, certis tantummodo casibus irrogatur, ut in actione tutelæ, mandati, pro socio, si scilicet ob malam fidem, dolum vel perfidiam in ijs quis condemnetur. *l. 6. §. fin. ff. de his qui notantur infamia.* Id tamen in directis judicijs tantum, in quibus perfidiæ quæstio vertitur, non vero in contrarijs, in quibus de calculo tantum quæritur, procedit. *d. l. 6. §. fin.*

16. Damnati autem ex delictis suo nomine infames redduntur. *d. l. 6. §. 2 l. servus 14. ff. de his qui notant. infamia.* Undè cautelam hanc DD. tradunt, ut condemnationem metuens, non ipse sed per procuratorem agat. *Geil. 2. observat. 102.* Quæ tamen cautela non est satis tuta, utpote cum condemnatio revera condemnatum Reum, sive per se, sive per procuratorem agat, notet. *l. fin.*

C. de

C. de procurat. Idq; in summo judicio Cameræ observari notat *Gilman. 2. part. symphoremat.*

17. Paciscens vel transigens in delictis pœnam sanguinis non ingerentibus, precio interveniente, *l. furti. §. pactus. ff. de his qui notant. infam.* pro convicto habetur. *l. quoniam. ff. de his qui notant. infam.* In capitalibus tamen criminibus quocunq; modo etiam per transactionem sanguinem suum redimere licet. *l. transigere ibi. Delrius C. de transactionib.*

18. Ut temere litigans ita & temere & sine veniâ personas privilegiatas in jus vocans, pœna pecuniaria coërcetur,

19. Cum itaq; in jus vocatio, quæ à Citatione hodie non differt, litis seu processus substantiale requisitum sit, *Geil. 1. observat. 48.* ideo coronidis loco, quomodo in jus vocationes & citationes expediantur, *Iustin. hic* subnectit.

20. Est autem in jus vocare, juris experiundi causa ad prætorem vocare, In jus verò vocatum judex deinde citabat. *Duaren. disp. 1. c. 7. Govean. variar. lection. cap. fin.* Unde, actionis initium, Citatio rectè dicitur, imò & in actionibus realibus citatio rem litigiosam facit, *l. 5. ff. de petit. heredit. Pistor. quæst. 40.* judicium vero ipsum à litis contestatione incipit. *l. certum Cod. de rei vindicat.*

21. In jus vocare, imò & invitum obtorto collo trahere, propria authoritate licebat, quod quia cum vocati offensione & nonnunquam læsione conjunctum erat, ideò parentes patronos & similes personas, quibus reverentia debetur, in jus, sine veniæ speciali impetratione vocare non permittebatur sub pœna 50. solidorum, qua temeritas irreverenter in jus vocantis coërcebatur, eaq; parti læsæ adjudicabatur. *arg. l. 11. & l. penult. ff. de in jus vocando.*

22. Hodiè nemo nisi judicis permissu & auctoritate multo minus adhibita violentia, in jus vocare potest. Impetrata scil. à judice citatione, quæ certis adhibitis solennitatibus decerni solet. De quibus nonnulla vide apud *Geil. 1. observ. 48. & 49.* Unde

 hodie

Hodie quæstiones hasce otiosas esse, nonnulli autumant, sed verius est, etiam moribus nostris requiri, ut in impetrationibus citationum adversus prædictas personas, expresse mentio earundem fiat, easq; in jus vocandi seu citandi, venia petatur. *Mynsing. 4. obs. 92.* Ubi an in vasallo idem, quod in patrono obtineat, discutitur. *Vide Gail. de pignorat. cap. 15. n. 2.*

TIT. XVII.

DE OFFICIO JUDICIS.

1. Potissima actionum vis, judiciorumq; autoritas in judicis officio consistit. Sumitur autem officium judicis in specifica & strictissima significatione, pro eo, quod nec in obligatione nec in actione est, sed ex æquo & bono præstandum venit. *l. quæro. 54. ff. locati. l. quintus ff. de annuis legat. l. imperator. ff. ad SC. Trebellian. l. 8. ff. de eo quod certo loco.*

2. Quamvis enim olim alia ratio fuerit prætoris, ejusq; assessorum, alia vero judicum datorum seu pedaneorum. *arg. l. fin. C. de pet. hered. t. t. ff. & C. de offic. assessor.* hoc tamen loco Justinianus officium judicis cujusq; ordinarij vel extraordinarij describit, idq; in cognoscendo, judicando, & exequendo, secundum leges constitutiones & mores seu consuetudines, consistere tradit. Ideo jurare tenetur judex, se cum veritate & legum observatione judicaturum. *l. rem non novam. C. de judicijs.* Unde contra jura expressa sententia lata, ipso jure nulla est, nec appellatione eget. *l. cum expressim. 19. ff. de appell. l. 2. ff. quando provocar. non est neceß. Zasius sing. resp. 2. c. 22.* nisi forsan contra jus dubium & anceps judex pronunciarit. *Duaren. in l. 32. ff. de re jud. arg. l. 1. §. 2. quæ sent. sin. app.*

3. Cum vero omnes casus certis ll. definiri non possint, multa prudentis judicis arbitrio & religioni determinanda, committuntur. *l. 1. ff. de jur. deliberand.* Arbitrium autem hoc juris & ll. rationibus mensurandum est, *l. nulla. 25. ff. de ll. l. non quicquid. ff. de judic. Menoch. de arb. jud. quæst.*

4. Ju-

4. Judex regulariter officium suum non nisi imploranti impertit, nec id ultra petita extendit, *l. ut fundi. 18. ff. comm. divid.* nisi id vel natura ipsius actionis, *l. ædiles. §. item sciendum. ff. de Ædil. ed. l. usurarijs. ff. de usur.* vel clausulæ salutaris libello adjectæ vis, postulet aut permittat. *Gail. 1. observ. 61. Mynſ. obſ. 55.*

5. Vulgo dividi officium judicis solet in nobile & mercenarium. Nobile est ipsius Magistratus potestas, quam propria autoritate etiam non imploratus exercet, vel ob æquitatem aliquam notabilem in delicta inquirendo, vel miserabilibus personis succurrendo, similive quadam de causa subveniendo. *l. congruit. ff. præsid. c. licet. extr. de Simonia. l. quod si. 24. §. fin. ff. de minorib.*

6. Mercenarium judicis officium est, quod actioni intentatæ deservit, de quo hoc tit. imprimis Justin. agit, idq; quomodo pro natura cujusq; actionis litigantibus judex impertiat, exemplis subjectis declarat.

7. Primum exemplum est de noxali actione, in qua alternative fit condemnatio, vel ad damnum resarciendum, aut ad noxæ deditionem. Ad damni enim refusionem officio judicis reus condemnatur, deditio noxæ ipsi à lege permittitur. *l. miles. §. decem. ff. de re judicat. Arius Pinel. ad l. 2. C. de rescind. vendit. cap. 3. num. 5.*

8. Secundum exemplum constituitur in actionibus realibus, in quibus officium judicis versatur in reo (petitore in probatione deficiente) absolvendo, vel eodem dominio vel quasi à parte actoris probato, condemnando. Condemnatione autem hac secuta, reus rem cum fructibus restituere tenetur. *l. restituere. ff. de rei vind.*

9. Fructus autem restituendi sunt omnes tam industriales, quam naturales, extantes scil. vel post litem contestatam consumpti. *l. certum. C. de rei vind.* Bona fide ante litem contestatam percepti & consumpti non restituuntur, ne quidem in quantum possessor locupletior factus est. *l. 4. §. 1. ff. finium regund.*

10. Petitione hereditatis tamen, quia totam hereditatem persequimur, etiam ad fructus, qui quoquo modo hereditatem auxerunt, & possessorem locupletiorem fecerunt, agimus, *l. 1. C. de*

de petit. heredit. Ideo in petitione hereditatis, fructus hujusmodi ex natura actionis veniunt, *l. item veniunt. § fructus. ff. de petit. heredit.* cum tamen ij in rei vindicatione, non jure actionis, sed officio judicis adjudicentur. *l. ædiles. §. sciendum. ff. de ædilit. edict. l. ex diverso pr. ff. de rei vindicat.* Idq; est quod dicit Justinianus, eadem pene jura obtinere in rei vindicatione & petitione hereditatis. Regulariter verò ante litem contestatam fructus percepti in stricti juris judicijs non veniunt, nisi expresse petantur. *Arg. d. l. ædil. §. sciend. l. partum. 10. ff. de usur.*

11. Restitutio autem rei in condemnationem deductæ, vel statim facienda, vel dilatio ad eam commode præstandam, ex æquo arbitrio judicis indulgenda est, qua elapsa ad executionem proceditur.

12. In personalibus actionibus, olim tempus paritionis arbitrarium quoq; erat, quo finito, pignora capiebantur, eaq;, solutione dilata, intra duos menses, distrahebantur, *l. debitoribus. ff. de re judic.* Hodiè vero quadrimestres induciæ condemnatis indultæ sunt. *l. fin. C. de usur. rei judicat.* Affinis rei vindicationi, & quasi ejusdem præparatoria est, ad exhibendum actio, qua condemnatus non tantum rem exhibere, sed & omnem causam, id est, fructus, interesse, & quicquid reus tempore litis contestatæ habere potuisset, præstare & restituere tenetur. Ideo si lite pendente usucapta res fuerit, nihilominus reus condemnabitur. Etsi enim litis contestatio malam fidem inducendo, usucapionem non interrumpat, utpote cum eam bona fide ceptam esse sufficiat: dominium tamen lite pendente per continuationem possessionis quæsitum, ipso jure retroredditur nullum. *l. Julian. §. fin. cum l. seq. ff. de rei vindic. l. 2. §. fin. ff. pro emptor.* Idemq; quoad præscriptionem dici posse videtur: ut quidem ea naturali temporis lapsu inspecto impleatur: effectus tamen ejusdem litis contestatione superveniente impediatur, *arg. l. 10. C. de acq. vel amit. possess.* Atq; hoc modo dici potest, nihil de jure veteri quoad præscriptionis interruptionem esse mutatum; Sed hoc tantum introductum, ut hodie per denunciationem, aliamve per magistratum factam,

de-

declarationem non minus, ac per litis contestationem, præscriptionis cursus interrumpatur. *l. 2, C. de annal. except.*

13. In judicijs porro mixtis, familiæ erciscundæ, communi dividundo, & finium regundorum, officium judicis consistit in mutuis adjudicationibus, prò ut æquitas postulaverit.

14. Si vero in divisione hereditatis, commoda hereiscundæ familiæ via iniri nequeat, commodissimum est, fortunam judicem constituere. *l. 3. C. commun. de legat. Iason. in l. 1. n. 39. ff. si certum petat. Geil. 2. observat. 116.* Moribus tamen quarundam gentium receptum, imo & juri divino congruum est, ut minor eligat, major dividat, *Gen. 13. v. 9. Cujac. 13 observat. 2. 3.* Canonistæ communiter. *Guid. pap. decis. 282. Æmil. Ferett. consil. 1. Schurff. consil. 71. n. 9. Geil. 2. observ. 116. n. 14. Mynsing. 4. observat. 37. Coler. de proceß. execut. p. 1. c. 3. n. 41.* Quamvis autem lex civilis hanc sententiam haud probet. *l. 2. C. quando & quib. quart. pars debeat.* tamen eam Camera sequitur. *testib. Geil. & Mynsing. dd. ll.*

15. In finium controversijs termini moti crimen, sæpenumerò movetur quod ex. *L. Agraria. 50.* aureorum pœna in singulos terminos constituta, coercetur. *l. 3. ff. de termin. moto.* Ideò quod dicitur in *l. 1. d. tit.* mulctam hanc pecuniariam non esse, id per subanditionem *ex libris* βασιλικῶν *lib. 6. tit. 31. c. 1.* supplendum & ita intelligendum, quod non tantum pecuniaria mulcta, sed extra ordinem hoc crimen punitum fuerit. Vel certè dicendum est, *Modestini* tempore, qui *Gordiani* imperium ætate sua attigit, legis Agrariæ pœnam non fuisse frequentatam.

16. Quod verò prædictis modis à judice adjudicatur, id jure dominij in reum transfertur, ideo adjudicatio hujusmodi, adquirendi dominij modis à *Theophilo* accensetur. Ad hanc tamen adjudicationem missio in possessionem ejusve apprehensio accedat, necessum est, eaq; & traditionem & dominij acquisitionem plenè perficit. *l. traditionibus. C. de pactis.*

PA-

PARERGA.

1. Num exceptionum objectione litis contestatio inducatur? Negandum censemus.

2. Num contra contractum juratum, exceptiones admittantur? Affirmamus.

3. Exceptio pacti in personam concepti, an in heredes transeat? Id affirmandum sub distinctione arbitramur.

4. An Exceptioni non numeratæ pecuniæ efficaciter debitor renunciare poßit? Neg.

5. An Exceptio non numeratæ pecuniæ post biennium contra chirographum & exceptio non factæ solutionis contra apocham, post 30. dies locum habeant? si excipiens onus probandi in se suscipiat, Aff.

6. An à sententia in interdicto uti poßidetis lata, appellare liceat? Aff.

7. An servitutum nomine detur interdictum uti poßidetis? Aff.

8. An in interdicto uti poßidetis victus victori ad præstationem cautionis de non ulterius turbando teneatur? Id quidem expresse legibus cautum non est, praxis tamen obtinuit.

Disputatio Ultima.

DE PUBLICIS JUDICIIS,

Ex tit. fin. lib. 4. Inst. Imperial.

Respondente IACOBO VARMEIER *Osnabrugâ VVestph.*

THESIS I.

COncinnè, at verè Cicero in Orat. pro Cecinna scribit, omnia judicia vel distrahendarum controversiarum, vel puniendorum delictorum causâ comparata esse. *Myns. in rubr. Inst. de publ. jud. n. 2.* Unde Judiciorum quædam Civilia, quædam Pœnalia, & hæc vel Publica vel Privata dicuntur. De Civilibus causis, & Privatis Delictis hactenus egit Justinianus. Nunc quædam de Publicis Judicijs subjicit, quæ duplici de causa Publica dicuntur: 1. Quòd cuilibet de populo executio & persecutio eorum detur. *l. quamvis 30. C. ad L. Iul. de adult. §. 1. Inst. de publ. judic. Vult. pr. Inst. eod. n. 3. Iul. Clar. lib. 5. sent. §. 1. n. 1.* 2. Quòd ex lege publicorum judiciorum descendant. *l. 1. ff. h. t. l. 3. §. fin. de prævaric. Ioan. Robert. 4. sent. cap. 10. VVes. par. ff h. t. n. 1. Myns. d. rubr. n. 5. Schneid. pr. Inst. hic.* Primâ significatione sub publicis judicijs etiam populares actiones comprehenduntur. *l. eum qui. 30. §. 3. de jurejur. Cujac. 8. obs. 33. & in par. ff. de publ. jud.* Posteriore verò significatione populares actiones à publicis judicijs distinguuntur. *Govean. 2. var. lect. 22. Duar. lib. 1. anniv. disput. c. 37. Don. in pr. Inst. de Act. VVes. d. pr. Inst. de publ. jud.*

2. Olim Irenarchæ ad inquisitiones Criminosorum instituendas eligebantur. *l. 6. ibiq. Gothof. de custod. & exhib. reor. l. un. C. de Irenarch. Nov. 80. c. 1. ubi Gothof. ad rubr. VVes. par. de accusat. & inscript. n. 3.* Hodie plerorumq; locorum moribus, personis publicis criminum publicorum persecutio demandari solet. Sicuti

apud Gallos Procurator Règius; apud Venetos Advocatus Publi-
cus, *Robert. d. c. 10. Casp. Contaren. lib. 3. de Republ. Venet.* in plerisq;
Germaniæ curijs Fiscalis eo nomine & fine constituitur, *Farinac.
pract. crimin. lib. 1. tit. 1. n. 6. & seqq. & q. 4. n. 34. vers. stante. Menoch.
cons. 160. n. 259. & seqq.*

3. Modus instituendi & exercendi publica vel privata judicia
est longè diversus. Ideò nil commune judicia publica & priva-
ta invicem habere Iustin. ait. In publicis namq; judicijs, nomi-
nis delatio & inscriptio necessaria est, *l. libellorum. 3. in pr. & §. 1.
l. si cui 7. in pr. de accusat. l. in causis. 16. & l. 8. C. eod. l. qui crimen. 3.
ibiq; Gothof. l. si crimen. 10. C. de his qui accus. non poss. c. Paulum. 2. q. 3. c.
quisquis. 3. q. 8. c. qui crimen. d. caus. 3. q. 8. c. qui accusare. 3. q. 9. c. nullus
introducatur. 4. q. 4. VVes. par. de accus. n. 3. Duar. 1. anniv. disp. c. 3.* In
privatis non item *l. fin. de privat. delict. l. fin. & tot. tit. C. de accusat.*
In his juratur de calumnia, *§. 1. Inst. de pœn. tem. litig. l. 2. & auth.
in isto C. de jurejur. propt. calum. dand. Auth. hoc sacramentum C. d. tit. l. in-
ter. 44. §. qui familiæ. 4. ff. famil. ercisc. l. rem non novam 14. C. de judic.
Nov. 49. c. ult.* In illis non item. Alijs quoq; modis in exercendo
& instituendo judicia hæc differunt; de quibus Theoph. & Vult.
hîc. *Myns. pr. Inst. eod.* In plurimis tamen publica & privata judi-
cia conveniunt, in quibus scil. expressa differentia legibus non
exprimitur.

4. Publica judiciorum executio & persecutio cuilibet de
populo regulariter & plerumq;, ut Iustin. hîc ait, sed non sem-
per permittitur. Crimen enim suppositi partus, adulterij, à cer-
tis tantùm personis vindicatur, *l. lege Cornelia. 30. ad L. Corn. de fals.
l. quamvis 30. ibiq; Gothof. C. ad L. Iul. de adult. Cujac. 20. obs. c. 22. Rob. d.
lib. 4. sent. c. 10.*

5. Criminalia autem omnia, sunt vel capitalia, vel non capi-
talia. *§. 2. ibiq; Dd. Inst. hic. l. 2. ff. eod. l. capitalium 28. de pœn. Duar. &
VVes. par. de publ. judic.*

6. Hæq; pœnæ legibus certis constitutæ sunt, quas judex re-
gulariter nec exasperare, nec lenire sine expressa legum permis-
sione potest, *l. 1. §. 4. ubi Gothof. ad SCtm. Turpill. l. si qua pœna. 244.
& l. aliud fraus 131. §. 1. ibiq; Goddæ. n. 3. & seq. de V. S. l. ordine 15. in pr. ff. ad
municipal. l. 2. C. de commerc. & mercat. l. servos. 8. §. 2. ibiq; Gothof. C. ad*

L. Iul.

L. Iul. de vi publ. l. fin. C. ne sanct. baptism. iteret. l. quid ergo. 15. §. d. 7. de his qui not. infam. l. 1. §. 3. ad l. Corn. de fals. l. 1. C. ad L. Iul. Majest. l. perspiciendum. 11. in pr. de pœn. l. prospexit. 12. §. 1. ff. qui & à quib. manum. liber. §. existimo. in auth. de judicib. Nov. 82. c. 10. c. licet. ext. de pœn. c. de causis. in fin. de offic. jud. delegat. Damboud. prax. crimin. c. 61. n. 4. & c. 55. n. 4.

7. Potest tamen judex ex justa causâ, circumstantijs id suadentibus, rigidiorem legis pœnam clementiæ temperamento mitigare, maximè si sit judex ordinarius vel Princeps, superiorem se non cognoscens, *l. 45. § 1. de re judic. l. 1. §. fin. in fin. de quæst. l. 4. in fin. l. 27. in pr. l. 50. de pœn. vid. Farinac. prax. quæst. 17. Tiraq. de pœn. temper.* Idq; constitutum pleriq; existimant, *Dd. in l. sacrilegij 6. ad L. Iul. pecul. Gandin. tract. de malefic. rubricâ: utrum pœna possit augeri. Mynſ. 2. obs. 54. Gail. 2. de pac. publ. c. 9. n. 22. Didac. Covarr. var. resolut. lib. 2. c. 9. n. 8. Iul. Clar. in pract. crim. §. fin. q. 85. vers. ulteriùs quæro. n. 10. Gloss. in l. 13. §. 7. verbo: Onerasset. ff. de his qui not. infam. Marant. in spec. aur. part. 4. dist. 1. n. 82. VVes. in par. de procurat. n. 5. & de acquir. rer. domin. n. 7. Item in par. de extraord. crimin. & de privat. delict. n. 4. Idem in par. de pœn. n. 5. & de sentent. pass. n. 2. vid. l. hodie 13. de pœn.* Quam tamen Chilottus *lib. 1. de juridict. c. 5.* de veteri & solemni Iudiciorum processu mutato, non verò de pœna ordinaria sublata, intelligendam esse tradit.

8. Inter capitalia crimina primum & quidem gravissimum est Læsæ Majestatis crimen, *Vult. ad. §. publica. Inst. d. publ. judic.* quod adeò publicum esse censetur, ut etiam ij qui aliàs accusare prohibentur, ad hujus criminis persecutionem admittantur. *l. famosi. 7. l. in quæstionibus 8. ad L. Iul. Majest. l. si quis. pen. C. de his qui accus. non poss. l. qui cum major. 14. §. si libertas 6. de bon. libert. Mynſ. ad §. publica autem. Inst. de publ. jud. n. 1. VVes. par. eod. n. 5. Duar. ad L. Iul. maj. c. 4. Damboud. prax. crimin. c. 62. n. 15. Petr. Greg. Tholos. in syntag. jur. univ. lib. 35. c. 2. n. 1. & lib. 32. c. 17. n. 1.*

9. Est autem Majestas propriè summa in cives subditosq; legibus soluta potestas; quæ soli Imperatori superiorem non recognoscenti primariò, secundariò etiam Præfectis Prætorio, quos hodie Electores Imperij repræsentant, tribuitur, *Aur. Bull. Carol. IV. sub tit. 24. de benedict. Archiepiscop. l. quisquis 5. C. ad L. Iul. maj. ibiq;*

 Gothofr.

Gothofr. Cyn. Bald. & Salic. ac Dd. comm. Bart. & alij in l. 1. & seq. ff. eod. Schned. ad §. publica. 3. Inst. hic. n. 3. Vult. 1 Iurispr. Rom. c. 47. n. 3. Mynss. resp. 44. n. 7. Heig. part. 1. q. 4. n. 26. & seqq. Sixtin. de Regal. lib. 2. c. 20. n. 26. Damhoud. d. c. 62. n. 7. Tholos. d. lib. 35. c. 3. n. 5.

10. In genere verò Majestas pro dignitate Magistratus sumitur *l. 19. de jurisdict.* In L. Julia verò pro violatione securitatis publicæ, quæ varijs modis committitur. *l. 1. l. 2. l. 3. l. 4. & l. 6. l. 10. ad L. Iul. Majest. Vult. d. c. 47. Damhoud. d. loc. n. 1. & seqq.* accipitur, *d. l. 1. & l. fin. ff. eod. VVes. par. d. t. n. 4. Duar. d. t. ad L. Iul. maj. c. 1.*

11. In specie autem & stricta significatione Perduellionis crimen à duello sic dictum, quod cum bello idem significabat veteribus, *Tiber. Decian. tract. crimin. lib. 7. c. 6.* machinationem hostilem contra Remp. aut Principem, ejusve securitatem denotat, *Decian. resp. 18. n. 320. vol. 1. Menoch. consil. 99. n 16. & seq. Sixtin. de Regal. lib. 2. c. 22. Bocer. in tract. de crim. læs. Majest. c. 1. n. 25. Harprecht. in tract. crim. ad §. 3. de publ. jud. n. 9. Inst. VVes. ad L. Iul. Maj. n. 4. Duar. eod. c. 2. Cujac. ibid. & in par. C. eod. & ad Paul. 5. sent. 29.* Et hoc crimen omnium est longè gravissimum, & præter capitale supplicium, etiam memoriæ damnationem irrogat. *l. fin. ad L. Iul. maj. l. majestatis. 6. l. pen. & ult. C. eod. l. 4. §. 4. C. de Apostat. Gail. 1. de pac. publ. c. 19. n. 13. Mynss. d. resp. 44. n. 8. Schneid. ad §. publica autem. Inst. hic. n. 5. Duar. d. t. c. 3.* Civis autem Romanus, non peregrinus, imperiove non subditus, crimen hoc committit, *c. Pastoralis. vers. rursus. in Clement. de re judic. Bald. in l. 2. C. de fals. mon. Vall. cons. 4. n. 1. & seq. vol. 1. & cons. 1. n. 26. & 27. vol. 3. Clar. 5. sent. §. læsæ majestatis. n. 6. Ioan. Althus. lib. 1. jurisp. Rom. c. 61. Vult. I. R. d. lib. 1. c. 47. n. 1.* prout pluribus Bocerus *c. 1. de crim. læs. maj.* demonstrat.

12. Si quis non directô contra Principem sed adversus ejusdem Consiliarios aliquid molitus fuerit, pœna quidem *l. quisquis. 5. C. ad L. Iul. maj.* locum habet, *Iul. Clar. d. §. læsæ maj. n. 5. Par. de put. tractat. de syndic. pag. 55. n. 13. & seq. Bocer. class. 3. disp. 11. thes. 19.* memoria tamen ut in perduellionis crimine non damnatur. Id enim nullibi cautum reperitur. *l. fin. in fin. ff. ad L. Iul. Majest.*

13. Si quis alio modo majestatem lædat, ultimum quidem supplicium is meretur; pœna tamen *d. l. quisquis.* non irrogatur, *Ioan. Robert. 2. sent. 22. l. fin. in fin. ad L. Iul. maj. l. 9. eod.* quæ hoc

modo

modo conciliatur cum *l. 1. in fin. C. de bon. libert.* adhibito æquitatis moderamine *l. 4. de jur. patronat.* quæ hoc modo accepta non pugnat cum *l. 3. ff. de interdict. & relegat.*

14. Hodie quoq; adversus Principes & status superiorem recognoscentes, qui aliquid hostiliter moliuntur, non læsæ majestatis pœnâ ordinariâ sed ultimo tantùm supplicio puniuntur, *Const. crimin. Carol. V. art. 124. Schneid. ad §. publica 3. Inst. hic. n 6. vid. annotat. ad decis. Guid. Pap. 418. Iason. in l. 3. §. Prætor. n. 12. ne quis eum qui in jus voc. & in l. qui jurisdictioni 10. de jurisdict. & in §. pœnales Inst. de act. n 107.* Pœna *d. l. quisquis.* quamvis rigida sit, antiqua tamen est, cujus rationem Cicero *in Epist. ad Brut.* hanc reddit, ut charitas liberorum amiciores parentes Reip. reddat, *VVes par. ad L. Iul. maj. n. fin.* Budæus quidem & post eum Balduinus existimant, Honorium & Arcadium Impp. rigidiorem illam pœnam postmodùm per *l. sancimus 22. C. de pœn.* correxisse, & ideô d. constitutionem Codici Theodosiano insertam non esse. Verùm id mihi verisimile non videtur, cùm correctionis mentio in *d. l. sancimus.* expresè non fiat, & eandem facti speciem, quæ inest *d. l. quisquis.* non comprehendat, *gloss. ad d. l. quisquis. §. filij Duar. ad L. Iul. maj. c. 3.* negari tamen nequit, pœnam hanc nimis rigidam censeri & ob id in judicijs ubiq; non frequentari, *arg. Deut. 24. vers. 16 2. Reg. 14. vers. 6. Ierem. 31. vers. 29. & seq. Ezech. 18. vers. 3. & 20. Clar. d. §. læsæ majestatis. n. 10. Schneid. ad §. publica 3. Inst. de publ. jud. n. 5.*

15. Crimen læsæ majestatis committitur facto, non nudis verbis. Si quis enim Principi verbis tantùm maledixerit, nec præterea aliquid molitus fuerit, is pœnâ L. Jul. maj. non modò non tenetur, sed ne quidem ullâ pœnâ, nisi dolus & malitia magna appareat, coërcetur, *l. un. C. si quis Imp. maled. ibiq; Dd. communiter, & novissimè Alberic. Gentil. l. famosi 7. §. 3. ad L. Iul. majest. Duar. eod. c. 2.*

16. Ad læsæ Majestatis crimen, non immeritò refertur Blasphemia, quæ est Majestatis Divinæ læsio; quæ jure divino lapidatione, *Levit. 24. vers. 10. & seqq.* Jure Canonico, perpetuâ pœnitentiâ *c. fin. ext. de maledic. Clar. §. blasphemia, n. 3.* Jure Civili, capite punitur. *Nov. 77. c. 1. §. 1. l. Manichæos. 4. §. 1. C. de Hæret.* Peinlich

Halßgerichts Ordnung *Carol. V. artic. 106. Vigel. in d. Constit. Carol. c. 6. tit. de blasphemia, Damhoud. prax. crimin. c. 61. n. 12.* Policey Ordnung zu Außpurgk / *de anno 1548.* §. Von den Gotteslasterungen / *Pet. Greg. Tholos. synt. jur. univ. lib. 33. c. 12. n. 4. & seqq. Didac. Covarruv. ad c. quamvis. §. 7. n. 10. versic. jure autem, de pact. in 6. Vult. & Schneid. ad § publica. 3. Inst. hic. VVes. par. ff. ad L. Iul. Maj. n. fin.* De hoc crimine novissimis Imperij recessibus diversæ constitutiones sunt latæ Maximilian. *ann. 1494.* Wormatiæ. & *ann. 1500.* Ratisbonæ. *ann. 1512.* Treviri & Coloniæ. Carol. V. Polit. Constitut. *ann. 1530.* publicatæ. Idem in constitutionibus criminalibus, *art. 106. VVesemb. par. ad L. Iul. Maj. n. fin.*

17. Lex Julia Libidinem quoq; coërcet, stupratores & adulteros punit. Quamvis autem stuprum & adulterium L. Julia promiscuè usurpet, propriè tamen adulterium in nuptam; stuprum verò in virginem vel viduam honestè viventem committitur, *c. lex illa. vers. stuprum. 36. q. 1. l. fugitivus. 225. l. inter stuprum. 107. in pr. de V. S. l. inter liberas 6. §. 1. l. stuprum. 34. ad L. Iul. de adult. Myns. Sned. & Vult. ad § Item Lex Iulia. Inst. hic. & Iurisp. Rom. lib. 1. c. 48. n. 44. & 51. Salicet. in l. eum qui duas. 18. C. ad L. Iul. de adult. Guid. Pap. cons. 153. n. 1. Socin. sen. cons. 148. vol. 1. Rol. à vall. cons. 74. n. 12. vol. 1. Host. in aur. sum. sub tit. de adult. § 2. VVesemb. par. ff. ad L. Iul. de adult. n. 3. Clar. §. adulterium. n. 2.*

18. In viduam inhonestè viventem vel meretricem, stuprum non committitur, *d. l. stuprum. ad L. Iul. de adult. l. quæ adulterium 29. C. eod. Ang. in l. si uxor. 13. §. sed & in ea. ad L. Iul. de adult. n. 1. VVes. par. eod. n. 21. Clar. § fornicatio. n. 2. Sned. d. §. item lex Iulia. vers. sed eadem Inst. hic n. 1. Myns. d. §. n. 14.*

19. Quamvis enim turpitudo maxima sit talem vitam sectari, tamen cùm hujusmodi fornicatores in seipsos magis quàm in meretrices, omni honestate & pudore carentes, delinquant, *l. 3. & 4. ff. de condict. ob turp. caus.* ideò pœna ijsdem certa nostris ll. non est constituta. Hinc & in nuptam meretricem ne adulterium quidem committi crebriùs receptum est, *l. si ea quæ 22. ibiq. Gothof. C. ad L. Iul. de adult. Beust. in tract. matrimon. c. 19. Clar. d. §. adulterium. n. 3.* Ideòq; remissio eo casu locum habet, *Moll. in Semest. lib. 2. c. 36.* Secùs tamen est in ea quæ mere-

meretricâ vitâ relictâ, conjunx legitima esse cœpit. In eam enim adulterium verum committitur. *l. si uxor. 13. §. sed & in ea. ad L. Iul. de adult. Clar. d. §. adulterium.*

20. In Virginem dùm dicit Just. stuprum committi, intelligit viripotentem. Impuberum enim corruptores in metallum damnantur, *l. si quis 38. §. qui nondum. 3. de pœn. Clar. §. stuprum n. fin. Sned. d. loc. n. 2.* Et si côactio accesserit, ultimo supplicio afficiuntur *l. 1. §. fin. de extraord. crim. Ioan. Fab in §. item Lex Iulia n. 7. Inst. de publ. jud. Guid. Pap. decis. 555. VVesemb. par. ad L. Iul. de adult. n. 22. & de extraord. crim.*

21. Stuprum vero virgini viripotenti inferens eam ex lege Mosaica ducere & dotare tenebatur, *Exod. 22. vers. 16. Deut. 22. vers. 13. & seqq.* Quamvis autem Philo Judæus verba Moisis disjunctivè accipienda esse censeat, ejusq; sententiam Græci, Harmenop. *6. lib. tit. 4. & lib. 60. βασιλικῶν tit. 37.* sequantur; idemq; Saxones probent, *constitut. Saxon. part. 4. tit. 27.* tamen tutius & rectius est, secundùm Legem Mosaicam, adeòq; divinam, quàm humanam pronunciare, *c. 1. extr. de adult. Cypræ. tract. de sponsal. cap. 10. §. 10.*

22. In marito, solutam stuprante, cùm ratio prædicta cesset, & ob id pœna hæc locum habere nequeat, *Vult. d. §. item lex Iulia. Inst. hic n. 5.* nec propriè adulterium verum committatur, *Heigius. lib. 2. q. 29. n. 7. Clar. d. §. adulterium: n. 2. Roland cons. 74. n. 12. lib. 1. Sned. d. §. item lex Iulia. Inst. hic n. fin.* stuprator fustigatione & exilio, stuprata relegatione puniri solent, *Caccialup. in repet. l. si qua illustris. 5. C. ad SCtm Orfitian. n. 58.* Cum stupratis tamen solutis mitiùs etiam nonnunquam agitur, carceris vel pecuniariâ pœnâ indictâ, & velamine muliebri imposito. *VVesemb. par. ad L. Iul. de adult. n. 18. & 20.*

23. Justinianus L. Juliâ pœnam capitalem adulteris dictam esse hîc tradit; quam tamen tempore JCtorum frequentatam non fuisse *ex l. si quis viduam. 5. de quæstion. ibiq; Gothof. l. 9. C. ad L. Iul. de adult. l. 2. §. miles. de his qui not. infam. l. ex eo 18. de testib. l. qui testamento. 20. §. mulier. qui testam. fac. poss. l. auxilium. 37. §. 1. de minor.* & alijs locis colligi potest, *vid. Cujac. 6. obs. c. 11. & 20. obs. c. 18. Duar.*

ad L. Iul. de adult. c. 4. VVes. par. eod. n. 19. Ant. Fab. 2. conj. 20. Hotom. illust. quæst. 21. Vult. d. §. item Lex Iulia. Inst. hic. n. 6. Obrecht. disp. 9. c. 3. th. 97. Mihi verò verisimile semper visum est D. Augustum pœnam capitalem adulteris dictasse. Ex historijs namq; & præcipuè ex Sueton. constat, quòd Proculo acceptissimo suo liberto eam pœnam irrogarit, & adulteros filiæ & neptis suæ morte mulctarit. Verùm cùm ipse Augustus postmodùm mitiorem pœnam eligeret, imò nec ipse ab hoc crimine liber esset, severiorem illam pœnam remisit, *Cujac. in par. ff. ad L. Iul. de adult. Petr. Heig. par. 2 q. 29 n. 59.* Unde & temporis successu ordinaria illa L. Juliæ pœna ab usu recessit. Et Cornelius Tacit. *lib. 4. annal.* Tiberij inclementiam notat, quòd exilio Aquiliam adulteram punijsset, *Heig. d. q. 29. n. 48.* Crescentibus verò deinceps impunitate hac, quæ per se perniciosa peccandi illecebra est, delictis, pœna deinceps L. Juliæ ordinaria, Alexandri & Constantini temporibus in usum & observantiam reducta est, *l. transigere 18. C. de transact. l. quamvis. 30. C. ad L. Iul. de adult. l. castitati. 9. C. eod. Nov. 134. c. 10. Fachin. 1. controv. c. 8. Brisson. lib. sing. ad L. Iul. de adult. pag. 181. Clar. d. § adulterium.* Hanc interpretationem nisi quis dd. ll. adhibeat, vix est ut eas ab interpolatione Justinianea vel Tribonianea vindicet; imprimis cùm *d. l. castitati. 9. C. ad L. Iul. de adult.* ob contrarietatem, quam redolere videtur, obscurior sit. Quomodo enim capitalem pœnam adultera effugiet, si ea adulteris certa dicta sit, nisi quis hoc de adultera, cui à Principe gratia facta est, accipiat?

24. Olim pœna L. Iuliæ sine distinctione sexus pariter viris ac mulieribus irrogabatur; Iustinianus verò *in Auth. sed hodie. C. ad L. Iul. de adult.* quæ desumpta est *ex Nov. 134. c. 10. & 12.* in fœminis pœnam hanc mitigavit, & constituit, ut loris seu virgis cœsæ & rasæ in monasterium detrudantur, *Myns. & Vult. ad d. §. item lex Iulia. Inst. hic. Clar. d. §. adulterium. n. 7.* in cujus pœnæ locum, monasterijs hoc seculo in plerisq; locis, prophanis usibus destinatis, fustigatio cum relegatione surrogata est, *Modest. Pistor. cons. 3. n. 65.* Fustigatio tamen, si conjugum alteruter alteri conjugi condonet, remitti in honorem matrimonij solet, *VVes. par. ad L. Iul. de adult. n. 20.* Eaq; pœnæ mitigatio hodie Carolina Constitut. prout non-

nonnulli scribunt, (inter quos Goddæus est *in l. inter stuprum. rot. n. 5. de V. S.*) non est abrogata: nec enim in d. art. 120. aliud est constitutum, quàm quòd mulier possit virum criminaliter accusare; ratione verò pœnæ nihil est mutatum, *Petr. Heig. lib. 2. q. 29.* Notandum quoq; hîc est, bigamiæ crimen, simile esse adulterio, eandemq; cum adulterio pœnam mereri, *Dd. in l. eum qui duas. 18. C. ad L. Iul. de adult.* Quod tamen intelligo de bigamia cum adulterio conjuncta, id est, si conjugatus, conjugatave se alteri jungat, *Carol. V. const. crim. art. 121. Modest. Pistor. cons. 42. n. 37. lib. 2. Sned. ad d. §. item lex Iulia. Inst. hic. n. 2.* Quamvis enim nonnulli etiam hoc ad sponsum, sponsam aliam superinducentem, extendant, *arg. d. l. eum qui duas. Roman. singul. 537.* tamen ea sententia à plerisq; reprobatur, & Angelus *in tract. de Malefic. in verbis: che hai adulterato*, dicit Interpp. in explicatione *d. l. eum qui duas.* errare. Carolus V. ideò etiam bigamiæ pœnam capitalem restringit ad conjugatos.

25. Lex Cornelia succedit, quæ à Cornelio Sylla lata est, & pœnam deportationis sicarijs irrogabat: Hodiè verò gladij pœnam dictat, *§. item Lex Cornelia. Inst. hic. ubi Myns. & Sned. l pen. C. ad L. Corn. de sicar. l. 3. C. de Epis. aud. Genes. 9. vers. 6. Exod. 21. vers. 12. Deut. 19. vers. 11. Levit. 24. vers. 7. Matth. 26. vers. 52. Apoc. 13. vers. 10. Constitut. Crim. art. 137. Didac. Covarruv. var. resolut. c. 9. n. 2. Clar. §. homicidium. n. 18. Damhoud. prax. crim. c. 67. n. 14. & seqq. VVesenb. par. ad L. Corn. n. 17. Duaren. ibidem c. 2.*

26. Sicarij dicuntur homicidæ, à sica, breviori cultello, doloni, cujus fit mentio *in l. si ex plagis. 52. §. tabernarius. ad L. Aquil.* haud absimili, quâ grassatores uti solebant, & Plutarcho ξιφίδιον λῃστρικὸν dicitur, *VVes. par. ad L. Corn. de sicar. n. 3. Duar. eod. in. pr. gloss. ad §. item lex Cornelia, Inst. hic.*

27. Homicidæ seu sicarij propriè dicuntur illi, qui dolo & ex proposito homines occidunt. Dolus enim requiritur, *l. 1. l. 3. l. in lege. 7. l. 14. & 16. ad L. Corn. de sicar. l. 1. & seqq. C. eod. Clar. d. §. homicidium. n. 17. Gomes. var. resolut. 3. c. 3. n. 15. & seqq. VVes. par. ad L. Corn. de sic. n. 6. 12. & 16. Gail. 2. obs. 110. n. 1.* Cui nec quidem lata culpa in hac lege æquiparatur, *d. l. 7. ad L. Corn. de sic. l. eum qui. 5. C. eod. Bart. in l. 1. §. non alias. 2. ff. si is qui testam. liber jus. & in l. quemadmodum. 7. n. 12. C. de agric. & censit. Felin. in c. præsbyterum. n. 1. extr. de homicid.*

micid. Salic. in l. 1. n. 5. & seq. C. ad L. Corn. de sicar. gloss. in l. in actionibus. 5. verb: non etiam. ff. de in lit. jurand. Gail. d. obs. 110. n. 2. & 1. de pac. publ. c. 7. n. 11. VVes. par. d. t. n. 23. Petreus conclus. crim. 144.

28. Quamvis autem homicidium ipsum, doli præsumptione occisorem gravet, *l. 4. ibiq; Gothof. C. vi bon. rapt. l. 1 & d. l. eum qui 5. C. ad L. Corn. de sicar. arg. l. si non convicij. 5. C. de injur. VVes. par. ad L. Corn. de sic. n. 10. Gom. d. c. 3. n. 17.* præsumptio tamen hæc, contrarijs fortioribus, ex vitæ anteactæ bonitate, alijsq; circumstantijs desumptis præsumptionibus eliditur, *l. quidam. 27. ibiq; Gothof. de condit. Institut. arg. l. 3. §. 12. & l. 5. in pr. & §. 6. de re milit. arg. l. si qui adulterij. 34. C. ad L. Iul. de adult. l. Divus. 7. ubi Bart. de in integ. restit. l. mater. 2. ubi Ang. & Sal. C. de calumniat. l. cùm de indebito. 25. §. fin. de pr[illegible]at. l. fin. in pr. quod met. caus. l. pen. C. de pericul. tutor. c. quia. extr. de præsumpt. VVes. par. de probat. n. 14. Damhoud. prax. crim. c. 61. Hondod. cons. 104. n. 41. Prosp. Farinac. de pœn. temperand. quæst. 89. inspect. 2. n. 37. Schurff. cons. 50. cent. 3. n. 2. & cons. 88. n. 4. d. cent. 3. Gail. 2. obs. 97. n. 18.*

29. Excusat à dolo quævis causa, etiam levis, *l. igitur. 12. §. 3. ff. de liberal. caus. l. 1. §. fin. de abig. l. plagij. 14. ibiq; Gothof. C. ad L. Fab. de plag. gloss. in l. un. ubi Ias. & Dd. ff. si quis jus dicent. non obtemp. Hondod. cons. 107. vol. 2. Mascard. conclus. 1157. n. 25. Farinac. de Reo convict. & confessat. quæst. 80. inspect. 1. n. 19. Gail. lib. 1. de pac. publ. c. 7. n. 12. VVesemb. par. de injur. n. 8. & par. de his qui not. infam. n. 4.* In dubio verò pro Reo pronunciandum est, *l. absentem 5. de pœn. l. Arrianus. 47. de oblig. & action. c. ex literis. de probat. Fichard. cons. 122. & cons. 105.*

30. Absq; dolo autem homicidia patrantes, & moderamen inculpatæ tutelæ excedentes, extra ordinem, prudentis judicis arbitrio, puniuntur, *Iul. Clar. §. homicidium. n. 34. Gribald. Moff. in tract. de omn. gen. homicid. Plac. lib. 1. delict. c. 28. n. 3. in fin. Tiraq. in tract. de pœn. temper. caus. 1. Menoch. arbitrar. jud. quæst. lib. 2. cent. 3. cas. 278. Dec. in l. ut vim. de just. & jur. & cons. 482. n. 14. Ludov. Roman. in singular. singul. 3. Borch. ad §. juris præcepta. Inst. de Iust. & jur. n. 9. Schned. ad §. item Lex Cornelia. Inst. de publ. jud. n. 3. Fachin. 1. contr. c. 32. Gail. 2. obs. 100.*

obs. 100. n. 15. c. significasti. 18. extr. de homicid. novißimè Obrecht. de necess. defensione c. 14.

31. Armorum usus promiscuus cuilibet antiquitùs non fuit licitus, *l. un. C. ut armor. us. insc. princ. interd. l. 3. vers. eadem ad L. Iul. maj. l. hi qui ædes. 11. in pr. ad L. Iul. de vi publ. Nov. 85. c. 4. §. si quis rusticus. 2. Feudor. 27. Petr. Heig. quæst. 15. n. 3.* Sed & cum telo hominis occidendi causa ambulantes, ut homicidæ plectebantur, *§. item lex Cornelia. ibiq; gloss. Inst. hic. l. 2. & l. is qui cum telo 7. C. ad L. Corn. de sic. l. 3. §. 1. ad L. Iul. de vi publ. arg. l. Divus 14. l. 1. ad L. Corn. de sic. Duar. d. tit. c. 2.* Quod tamen posterius, ut nimis durum, vix est in praxi receptum, *Bald. & Cyn. in d. l. is qui cum telo. Speculat. in tit. de accusat. §. 1. n. 7. in fin. Alexand. cons. 15. nu. 2. lib. 1. & cons. 140. n. 2. lib. 2. Bald. cons. 361. in fin. lib. 1. & cons. 443. n. 3. lib. 3. Ias. in l. 1. § fin. in fin. ff. quod quisq; jur. Ang. in d. l. 1. §. fin. n. 3. & cons. 14. n. 3. Gand. de malefic. in tit. de reb. non portand. circ. fin. Sned. d. §. item lex Cornelia. Inst. hic.*

32. Plura sunt L. Corneliæ capita, imprimis verò in homicidas & veneficos directa: Cum enim plus sit, hominem veneno quàm gladio interficere, *l. 1. C. de malef. & mathemat.* ideô non minùs venefici, quàm homicidæ, puniendi sunt, *d. l. 1. l. & multi C. de malef. & mathem. l. 3. 4. 5. 7. & 8. C. eod. l. 1. l. 3. in pr. ff. ad L. Corn. de sicar. l. capitalium. 28. §. Venenarij. 9. de pœn. Ordinat. Imper. part. 4. const. 2. in fin. Constitut. Crimin. Carol. V. art. 130. Gregor. Tholos. in syntag. jur. univ. lib. 34. c. 15. n. 4. Damhoud. prax. crimin. cap. 74. n. 1. Myns. Vult. & Sned. ad d. §. Item Lex Cornelia. n. fin. Inst. hic. Duar. ad L. Corn. de sic. c. 2. VVes. par. eod. n. 28.*

33. Ex Carolina verò constitut. criminali, veneno hominem perimens, si mas fuerit, rotâ contunditur; si fœmina, submergitur, *art. 109.* adeò ut etiam Medicus nociva medicamenta præbens, ijsq; hominem enecans, adinstar homicidæ puniatur, *Const. Crimin. art. 134. l. illicitas. 6. §. sicuti. de offic. præsid. l. necessarios. 5. §. fin. ad SCtm. Syllan. l. 2. ad L. Pomp. de parric. VVes. par. d. t. ad L. Corn. de sic. n. 29. Damhoud. c. 77. n. 25. Gail. 2. obs. 111. n. fin. Clar. d. §. homicidium. n. 17. Paul. 5. sent. tit. 23. in fin.*

34. **Poculum amatorium mari, vel abortionis fæminæ, malo exemplo, licet non dolo præbens, & illo hominem, scil. masculum; hoc verò mulierem interficiens ultimo supplicio afficitur,** *l. si quis. 38. §. qui abortionis. ff. de pœn. c. consuluisti. in fin. caus. 2. q. 4. Paul. d. loc. Damhoud. c. 61. n. 88. Anton. Guibert. lib. quæst. jur. c. 16. Gomez. tom. 3. var. resolut. c. 3. n. 33. Tholosan. in synt. jur. par. 3. lib. 34. c. 12. n. 9. Petr. concl. crimin. 141. Coras. lib. 1. Miscell. c. 24.*

35. Partum verò abigens, sive animatum sive inanimatum, relegatione punitur, *l. 8. ad L. Corn. de sicar. l. Divus. 4. de extraord. crimin.* Distinctio enim quæ ex Moise *in c. Moises. 32. q. 2.* allegatur, ex ipso Moisis textu rectius explicatur, *Exod. 21. vers. 22. & seqq.* de eo casu, quo mater ipsa exstincta est, *Anton. Thessaur. decis. 12.*

36. Medicamentum conceptionis malo exemplo cuidam fœminæ propinans, eoq; mortis causam præbens, relegatione punitur, *l. 3. §. sed ex SCto. ad L. Cor. de sicar. VVes. par. eod. n. 28.*

37. Mala & nociva medicamenta divendens vel præbens, ex SCto speciali L. Corneliæ pœnâ tenetur, *d. l. 3. §. 1. ad L. Corn. de sic. Schned. ad d. §. item lex Cornelia. vers. Eadem. n. 1. Inst. de publ. jud.*

38. Veneficæ, Lamiæ, Sagæ, seu stryges, quæ magicas artes & susurros exercent, & cum Diabolo pactum, Deum abnegando, ineunt, etsi veneno nec homines nec bestias occiderint, è medio tollendæ, & igne cremandæ sunt, *Exod. 22. vers. 18. Levit. 20. vers. fin. Deut. 18. vers. 10. Esai. 44. vers. 25. & 47. vers. 13. & seqq. Mich. 5. vers. 12. Apocal. 21. vers. 8. l. 3. 4. 5. 6. 7. & seqq. C. de mal. & math. l. cæteræ. 4. §. 1. famil. ercis. l. 1. §. 1. ad L. Corn. de sicar. l. 1. in fin. ad L. Pomp. de parric. d. l. capitalium. 28. §. venenarij. de pœn. Paulus 5. sentent. 23. t. 11. & seq. Ioan. Bodin. in Dæmonoman. sua & Binsfeld. in explicat. l. 6. C. de malef. Clar. d. §. homicidium. n. 13. Godelm. in tract. de lam. lib. 3. c. 11. n. 32. Petr. conclus. crimin. 164. VVes. par. ad L. C. de sicar. n. 28.* Quamvis enim *art. 109.* Carol. constit. eo casu quo hominis vel bestiæ enecatio non sit secuta, arbitrariam pœnam constituat: tamen id rectè Binsfeldius ad eum casum restringit, quo veneno nocere tentavit, nec tamen id effectum habuit; vel de magicis artibus vel præstigijs, quæ exercentur citra abnegationem divinæ majestatis expressam.

39. **Et quidem quamvis generi humano prodesse, imbres vel grandines Diabolica superstitione avertendo, vel morbos cu-**

rando.

rando ſine medicamentis naturalibus ſtudeant, nihilominùs puniendæ, nec in benè conſtitutis rebuspubl. tolerandæ ſunt, *c. admoneant. 26. q. 7. c. ſi quis ariolcs. c. non liceat. c. non oportet. cum ſeqq. d. cauſ. 26. q. 5. c. 1. extr. de Sacrileg. Damhoud. c. 37. n. 21. ex quo refert latè Godelm. in d. tract. de lam. lib. 3. c. 10. n. 38. Petr. d. concluſ. 164.* Ideò *l. 4. C. de malef. & mathem.* pars poſterior id permittens, rectè ex libris βασιλικῶν tanquam iniqua & ll. divinis contraria eſt rejecta. Et rectè, cùm impietatem redoleat, pro lege non habenda. *Cont. lib. prætermiſſor. Danæ. de ſacrileg.* Imò conſulentibus Mathematicos & magos graviſſima pœna conſtituta aſt, *Deut. 18. verſ. 10. Levit. 19. verſ. 31. & 20. verſ. 6. Ierem. 10. verſ. 2. & ſeqq. 1. Sam. 28. verſ. 7. & ſeqq. 2. Paral. 33. verſ. 6. & ſeqq. c. non obſervetis. 26. q. 7. c. qui divinationes. cum ſeq. c. ſi quis Epiſcopus. d. cauſ. q. 5. c. quisquis. 2. q. 8. l. nullus. 3. l. nemo. 5. l. multi. 6. C. de malef. & mathem. Petr. d. loc. Gregor. Tholoſ. in ſyntagm. jur. univ. lib. 34. c. 15. n. 2.*

40. Parricidij crimen longè graviſſimum eſt: Soloni adeò nefandum viſum, ut hominem ei obnoxium non eſſe putaret, & ideò pœnam huic delicto nullam conſtitueret, *Mynſ. ad §. alia. Inſt. de publ. judic.* Quia tamen experientia edocuit, parricidas reperiri, ideò crimen hoc ſingulari ſupplicij genere coërcendum eſſe, viſum eſt. Et quidem moribus Veterum Romanorum, tempore Tarquinij, culei pœna excogitata & introducta fuit, poſtmodùm L. Cornelia lata, *l. fin. C. Theodoſian. ad L. Cornel. de falſ. l. 1. l. 2. ad L. Pomp. de parric.* Deinde L. Pompeja rogata, cujus prima pœna cum L. Cornel. fuit. Sed poſtea pœna culei, quæ multos annos neglecta jacuerat, in uſum à Conſtantino reducta, & L. Pompejæ à Juſtiniano adſcripta eſt, *l. pen. ad L. Pomp. de parricid. l. unic. C. de his qui par. vel liber. occid. Duar. ad L. Pomp. de parric. Paul. 5. ſent. tit. 24.* De cujus pœna prudenti ratione vid. *Cicer. pro Roſc. Amerin.*

41. Parricidium propriè committitur in parentes, liberos & omnes conſanguineos & affines, qui parentum loco cenſentur, *l. 1. l. 9. ad L. Pomp. de parric. §. alia. Inſt. hic. gloſſ. in l. 1. verb. pœna. d. t. ad L. Pomp. de parric. Clar. 5. ſent. §. parricidium. n. 3. Damhoud. prax. crim. c. 89. n. 1.* Specialis tamen illa culei pœna ad eos qui parentes vel liberos occiderunt, reſtringitur, *l. pen. §. 1. d. t. d. l. unic. C. de his qui parent. vel lib. occid. gloſſ. ad d. §. alia. ubi Schned. & Vult. Petr. concluſ.*

 crim.

crimin. 163. Duar. ad L. Pomp. de parric. VVeſ. par. eod. n. 3. & 9. Ideò pro voce Affinitatis in hoc textu Inſtit. & in quibusdam Codicib. *l. unic. C. de his qui par. occid.* Affectionis legendum, argumento ex Codice Theodoſiano ducto, pleriq; Dd. cenſent, *gloſſ. ad d. §. alia, in verb. Affinitatis.* Quod niſi concedamus, correctionem vel extenſionem *d. l. pen. §. 1.* in modò allegat. text. tit. contineri, fateri cogimur; prout audacter ſatis, ac minùs modeſtè alios ſugillando, hoc tradit noviſsimè Hortenſ. h. t. Cujus tamen correctionis vel extenſionis veſtigia nulla cùm extent, nec pœnæ atroces, maximè interpretatione ſint adaugendæ, ideò ſatiùs & tutius eſt, prædictam lectionem probare, quæ etiam in nonnullis exemplaribus reperitur.

42. Non tantùm hujus criminis rei ſunt ipſi homicidæ, factum patrantes, ſed & conſcij tanti ſceleris, etiamſi extranei ſint. Quod tamen non de ijs, qui ſimpliciter notitiam habent hujus criminis, intelligendum videtur, ſed de complicibus conjuratis & hujus ſceleris adjutoribus, *gloſſ. in l. utrum 6. ad L. Pomp. de Parricid. VVeſ. ad d. §. alia. Inſt. hic. Damhoud. d. c. 89. n. 7.* Quod ex verbo ejusdem §. Necaverit. haud obſcurè colligi poteſt. Eo enim ipſo, in ijs qui non enecant, aliud eſſe innuitur, *arg. l. 2. d. l. 6. l. 7. ad L. Pomp. de parric. Sned. ad d. §. alia.* Imô hodiè ex praxi didicimus, in nullo crimine, conatum cum ipſo crimine, æquali pœnâ puniri, *l. 1. in pr. de extraord. crimin. l. vulgaris. 21. §. qui furti. 7. de furt. Iul. Clar. §. homicidium. in fin. & §. fin. q. 92. VVeſemb. par. ad L. Corn. de Sicar. n. 16. & ad L. Pomp. de parric. n. 7.*

43. Lex Cornelia Falſi quoq; crimen coërcet. Id autem varijs modis committitur *l. 1. & l. fin. ad L. Corn. de falſ. Iul. Clar. 5. ſent. §. falſum. n. 2. Sned. ad §. 7. Inſt. hic. n. 6. & ſeq.* Et nonnunquam Civiliter, *l. qui nomine. 25. l. hodie 32. §. 1. ad L. Corn. de falſ.* nonnunquàm extra ordinem, *l. pen. de crim. ſtellion. l. Divus. 31. ad L. Corn. de falſ. Duar. eod. c. 3.* plerumq; verò, & ordinariè, publicâ L. Corneliæ & SCti Liboniani pœnâ punitur.

44. Lex Cornelia verò præcipuè in falſatores teſtamentorum, qui ſcil. teſtamenta celaverint, vel ſubjecerint, vel interleverint, vel ſubripuerint, directa; poſtea quoq; ad alios falſarios, Conſtitutionibus extenſa eſt *l. 1. ad L. Corn. de falſ.* SCtm Libonia-

num

num adversus eos qui sibi ipsis in testamento aliquid ascripserint, rog tum est, *d. l. 1. §. ad testamenta. l. si quis. 6. in pr. eod. l. 3. & l. fin. C. de his qui sib. ascrib. testam. Iul. Clar. d. §. falsum. n. 27. Duar. d. t. c. 2.* Itidem quoq; ad alia falsorum genera porrigitur *l. 4. 5. 12. 15. 18. 22. ff. d. t.*

45. In Judicijs qui instrumentis vel documentis vel constitutionibus falsis usi fuerint, edicta publicè proposita laceraverint, vel Prætori obrepserint, Judicem vel judicium corruperint, vel eluserint, in falsi crimen incidunt, *l. 25. l. si quis. 29. l. pen. & ult. ad L. Corn. de fals. l. majorem. 4. C. eod. l. 1. ff. de concuss. l. 2. C. de fid. instrum. Hyppol. de Marsil. in l. fin. ff. d. tit. ad L. Corn. de fals. Damhoud. prax. crimin. c. 125. n. 20. Paul. 5. sent. 25. Gothof. ad l. 4. C. ad L. Corn. de fals. VVesemb. par. eod. n. 6.*

46. Circa alia negocia falsi crimen variè committitur, utpotè nummos radendo, tingendo, adulterinos conflando, stanneos vel plumbeos emendo, vendendo, falsum nomen usurpando, signum adulterinum sculpendo, partum falsum supponendo, falsis mensuris, ponderibusve utendo, *l. quicunq. 8. l. qui falsam. 19. l. lege. 7. & l. lege. 30. in pr. l. falsi. 13. l. qui nomine. 25. & l. pen. ad L. Corn. de fals. junct. l. unic. C. de nomin. mutat. Paul. d. loc. latißimè Duaren. ad L. Corn. de fals. c. 1.*

47. Pœna hujus criminis, in liberis hominibus, est deportatio; in servis ultimum supplicium, *§. 7. Inst. hic. l. 1. §. fin. ad L. Corn. de fals. Clar. d. §. falsum. n. 31. Paul. d. 5. sent. 25. ubi Cujac. Duar. ad L. Corn. de fals. c. 3. Sned. ad d. §. 7. Inst. hic. n. 10. VVesemb. par. ad L. Corn. de fals. n. 12. Bodin. de Rep. lib. 6. c. 6. Menoch. de arbit. jud. casu 307. 309. 314. 320. Iacob. Thoming. decis. 7. Petre. conclus. crim. 181.*

48. Hæc tamen pœna in quibusdam falsi criminibus exasperatur, *l. 4. l. 5. l. 22. in fin. ubi gloss. C. ad L. Corn. de fals. Sned. d. §. 7. n. 10.* Monetarij enim falsi horrendo supplicij genere plectuntur, *l. 1. l. 2. l. 3. C. de fals. monet. l. 9. l. 19. ad L. Corn. de fals. Tholosan. in syntagm. jur. univ. lib. 31. c. 15. n. 2. Salic. in l. 1. C. de fals. monet. n. 1. Covarruv. tract. de collat. numismat. c. 8. Menoch. 2. arbit. jud. quæst. cent. 4. cas. 316. Ioan. Aquila in tract. de pot. & util. monet. c. 1. p. 1. Coroll. 1. Tiber. Decian. in pract. crim. lib. 7. c. 23. n. 6. Petr. concl. crim. 170. Budel. in tract. de monet. lib. 2. c. 27. n. 18. & seq. Covar. in tract. de vet. numism. pot. c. 8. n. 3. Sixtin. de regal. c. 8. lib. 2.* Reichs abschied

anno

anno 1551. §. darzu sich *& ann. 1559.* §. wir ordnen setzen vnd wollen auch ferner/ *Cujac. par. C. de fals. monet. & ad Paul. 5. sent. 25. §. 1. Clar. d. §. falsum. n. 37. Damboud. c. 65. & 125. n. 16. Duar. ad L. Corn. de. fals. c. 3. Const. Carol. art. 111.* Falsum testimonium in causa criminali perhibentes, pœnam talionis, id est, idem supplicij genus, quod alijs machinati sunt, merentur, *Deut. 19. vers. 16. & seqq. Proverb. 19. vers. 5. Dan. 13. vers. 62. c. calumniator. c. qui non. caus. 2. q. 3. c. nullus introducatur. 4. q. 4. l. 1. §. præterea, ibiq;* Hippol. *de Marsil. ad L. Corn. de sicar. Nov. Leon. 77. ibiq; Gothofr. Ias. in l. pen. in fin. C. si cont. jus vel utilit. publ. Damboud. c. 123. n. 5. Iul. Clar. d. §. falsum. n. 5. Giacbar. in add. ad Clar. d. §. n. 37. Mascard. de probat. vol. 1. conclus. 24. n. 1. Petr. conclus. crimin. 132. Constit. Crimin. art. 68 & 107. Gothof. ad d. l. 1. §. 1. ad L. Corn. de sicar. VVes. par. ad L. Corn. de fals. n. fin. & in par. ad L. Corn. de sic. n. 29.* Falsum partum quoq; supponentes ultimo supplicio puniuntur, *l. 1. C. ad L. Corn. de fals.* Idq; crimen adeò grave majoribus visum est, ut nullâ temporis præscriptione tollatur, *l. qui falsam. 19. §. 1. ff. d. t. Salic. ad l. 10. C. eod. VVes. par. ff. d. t. n. 11. Petr. concl. crim. ult.* Quin & hodiè falsis utentes sigillis aut scripturis, vel sigilla aut scripturam corrumpentes, ultimo supplicio nonnunquam subijciuntur, *Carolus V. constit. crimin. art. 112.*

49. Falsis utentes mensuris vel ponderibus, præter pœnam Juris civilis *l. pen. §. 1. ad L. Corn. de fals. l. annonam. 6. in fin. de extraordin. crimin. l. 9. l. fin. C. de susceptor. propos. & arcar.* fustigationis quoq; pœnam sustinent, *Const. Carol. art. 113.* Landtrecht *lib. 2. art. 13. Reinhart. lib. 2. part. 5. diff. 23. Damboud. c. 125. n. 2. & 7. VVes. par. d. t. n. 9.*

50. Agitur etiam nonnunquam de falso civiliter; videlicet ad dupli pœnam, vel ad falsum retractandum, *l. qui nomine 25. ibiq; gloss. l pen. in fin. ad L. Corn. de fals. l. pen. C. de transact. l. Divus 33. de re judicat. l. 2. l. 3. C. si ex fals. instrument. judicat. gloss. in l. unic. C. quand. civil. act. crimin. præjud. VVes. par. ad L. Corn. de fals. n. 10.*

51. Lex Julia quoq; Vim publicam & privatam utpote Reipubl. tranquillitatem valdè lædentem, coercet. Vis autem publica est, quæ infertur cum armis, sive id fiat feriendo, sive arma suæ domi, aut in villa præter usum necessarium habendo, seditionis causâ liberos homines servosq; cogendo, vel quocunq; modo

armis

armis metuve eorum damnum dando, dolove judiciorum publicorum exercitia impediendo, *§. item Lex Iulia. 8. ubi Dd. Inst. hic. l. 1. & tot. tit. ad L. Iul. de vi publ. §. recuperandæ. 6. Inst. de Interdict. Harpr. ad d. §. 8. Inst. de publ. Iudic. n. 3. Godd. ad l. armorum. 41. n. 10. de V. S. Cuj. in par. C. ad. L. Iul. 1. vi publ. VVes. par. ff. eod. n. 3. Damhoud. prax. crim. c. 99. vid. Cothman. Respons. Academ. 9. n. 14.*

52. Magistratus quoq; imperium habens, civem Romanum adversus provocationem necans, verberans, taliave fieri jubens, de vi publica tenetur, *l. lege. 7. ad L. Iul. de vi publ. Paul. 5. sent. 26. Duar. ad tit. de vi publ. c. 1.*

53. Deniq, vim publicam committunt, qui armis & potestate funguntur, publicâ abutentes, damnum inferunt, & pacem publicam lædunt, *l. in eadem 3. l. qui dolo. 10. ad L. Iul. de vi publ. Duar. d. c. 1.* Non autem statim is, qui armis aliquem aggreditur, & vulnerat, vis publicæ ob id reus est. Quamvis enim id Ludovicus Roman. *singul. 168. Marian. Socin. in c. qualiter. n. 199. ext. de accusat. Iul. Clar. pract. crim. §. fin. q. 83.* existiment: tamen textus Juris non armorum tantùm abhibitionem, sed & hominum coactionem requirunt, *l. 3. l. qui cætu d. l. qui dolo. 10. §. pen. ad L. Iul. de vi publ. l. 4. C. eod. ibiq. Bart. novissimè Theod. Petre. conclus. crim 115. Petr. Frid. de proceß. execut. lib. 1. c. 23. art. 2. Ant. Thessaur. decis. 35. n. fin. Ernest. Cothman. d. resp. 9. n. 14.* Ideò quod Justinianus ex armis publicam vim æstimat, id intelligendum est de illo tempore, quo usus armorum privatis penitus erat interdictus. At hodiè secus est: ideoq; sola arma vim publicam non efficiunt, ut in casu *l. 7. l. 10. in fin. ff. ad L. Iul. de vi publ.* apparet. *Sned. ad §. 8. Inst. hic. Duar. d. c. 1.*

54. Pœna L. Juliæ de vi publica, est deportatio, *d. §. 8. Inst. hic l. si quis 7. C. ad L. Iul. de vi publ. Duar. d. t. c. 4. Paul. 5. sent. 26. ubi Cujac. Damhoud. d. c. 99. n. 12.* in quibusdam casibus, capitalis, *l. si quis. 38. §. 2. de pœn. l capitalium. 28. §. solent. 3. eod. Paul. 5. sent. 22. VVesemb. in supplem. Sned. ad d. §. 8. Inst. hic. & in par. ad L. Iul. de vi publ. n. 4. Vigel. in const. crimin. c. 6. tit. 2. Gomes. 3. var. resolut. 4. Damhoud. d. c. 99. n. 13.* ut in effractoribus & expilatoribus aliarum ædium vel villarum, *l. hi qui ædes. 11. §. pen. ad L. Iul. de vi publ. l. servos 8. & l. quoniam. 6. ubi Bart. C. eod. Paul 5. sent. 3. constit. crimin. art. 128. VVes. par d. t. n. 4. Sned. d. §. 8. Inst. hic. n. 3.* Et in Virginum ac Sanctimonialium rapto-

raptoribus, *c. si quis rapuerit. 17. q. 1. Duar. d. c. 4.* Hinc raptores veniunt subjugandi, adeò, ut, etiamsi virgo in raptum consentiat, vel etiam parentum consensus postmodùm accedat, nihilominus pæna raptus locum habeat. *l. un. C. de rapt. virg. l. 5. §. fin. ad L. Iul. de vi publ. l. raptores. 54. C. de Episc. & Cler. Sned. d. §. vers. sin autem. n. 3. Clar. 5. sent. §. raptus. n. 2. & seq.*

55. In virginibus Sanctimonialibus, raptus quondam graviùs puniebatur, *c. si quis non dicam. 36. q. 2.* Refert enim historia Ecclesiastica, Jovianum Imp. legem (cujus pars adhuc extat in Cod. *l. si quis non dicam. 5. C. de Episc. & Cler.*) tulisse, quâ capitale supplicium, ijs etiam, qui Sanctimonialem impudico aspectu essent intuiti, irrogatum fuerit. Hodiè tamen eadem est pæna raptorum Sanctimonialium, ac aliarum virginum, *c. lex illa. 36. q. 1.*

56. Si quis tamen Sponsam suam propriam rapuerit, ex Juris Canonici æquitate, raptus hæc pæna cessare videtur, *c. fin. extr. de raptor. d. c. lex illa. 36. q. 1. c. si quis virginem. d. loc.* Quô & Carol. *V. in Const. Crimin. art. 118. ibi.* Vnehrlicher weise. respicit. Quamvis autem indistinctè hoc pleriq; Interpp. verum esse putent: saniores tamen ad eum casum restringunt, quo legitimus de matrimonio consensus præcessit, *Abbas & Ioan. Anonias in c. fin. extr. de raptor.* In ea verò sponsa, quæ patriæ potestati subdita, patre invito rapta est, Juris civilis sanctionem observari, pleriq; tradunt. Quorum sententia verior & rectior est, *Iac. Butrigar. in l. 1. vers. vel dic. C. de rapt. virg. Ibidem Cynus. n. 5. Alberic. n. 8. Salicet. n. 30. vers. præterea. Marsil. n. 23. Tiber. Decian. tract. crim. lib. 8. c. 7. Farinac. consil. 33. n. 42.*

57. Hodie vis publica, ex Constitutione Imperij coërcetur, quâ pacem publicam violans, & turbans, in pænam Banni incidit. *Ordinat. Camer. part. 1. t. 9. Mynſ. cent. 1. obs. 98. & 5. obs. 78. Gail. 1. de pac. publ. c. 15. n. 23.* Notandum quoq; est, deprædatores & grassatores, qui Germanis dicuntur, Den weg verlageren/ non tantùm vis publicæ pænam incurrere, sed ex constitut. Saxon. ultimo supplicio affici, *part. 4. const 13. 163. Moller. Lips. & VVitemb. in consult. Saxon. part. 4. quæst 63.* ubi distinguitur inter Vorwarte/ & wegvorlageren. *Ernest. Cothman. d. respons. Academ. 9. Constit. Crim. art. 126. Sned. ad §. 8. n. 3. Inst. hic.*

58. Vis

58. Vis privata infertur, sine armis vim inferendo, damnumq; dando, coactis hominibus, vel non coactis, *d. §. 8. ibiq; Sned. & Dd. Inst. hic §. recuperandæ. Inst. de Interdict. l. 1. & tot. tit. ad L. Iul. de vi privat. Damhoud. prax. crim. c. 102. n. 1. VVes. par. ff. ad L. Iul. de vi priv. & in par. de vi & vi armat. n. 4. Vult. & Mynf. ad d. §. 8. Inst. hic.*

59. Ex SCto Volusiano, qui improbè in alienam litem coëunt, hoc pacto, ut quicquid ex condemnatione redactum fuerit, inter eos communicetur, Lege Juliâ de vi privatâ tenentur, *l. 6. ad L. Iul. de vi privat. VVesemb. par. eod. n. 2. Sned. d. loc. n. 5. Duar. d. c. 4.*

60. Lex Julia porrò Peculatum quoq; sub quo & Sacrilegium comprehenditur, coërcet, eademq; lex, de Residuis crimen punit, *tot. tit. ff. ad L. Iul. peculat.*

61. Peculatus à Labeone definitur furtum pecuniæ publicæ, vel rei sacræ, ab alio, quàm eo, cujus periculo fuit, commissum, *l. 1. l. sacrilegi. 9. §. Labeo. ad L. Iul. pecul. §. 9. Inst. hic. Paul. 5. sent. 27. Pet. Greg. Tholos. synt. jur. lib. 34. c. 19. Gothof. ad l. 1. ad L. Iul. pecul. VVes. par. eod. n. 1. Duar. h. t. ad L. Iul. pec. in pr.*

62. Publicam pecuniam appellat lex Julia, Reipublicæ Romanæ, non etiam aliarum civitatum pecuniam, *arg. l. 15. de V. S. l. ob pecuniam. 81. de furt. Tholos. lib. 33. c. 19. n. 1. Gothof. ad l. 4. § fin. ad L. Iul. pecul. Myns. ad §. item lex Iulia peculatus. Inst. hic.* Sed Constitutionibus Principum, peculatus crimen ad civitatum quoq; aliarum pecuniam extensum est, *l. 4. §. fin. ad L. Iul. pecul. VVesemb. par. eod. n. 5. Duar. d. t. c. 1. & 2. disp. 16. Petr. conclus. crim. 53.*

63. Idem quod de pecunia publica constitutum est, locum quoq; habet in re sacra, si scil. ea ex loco sacro ablata sit. *§. 9. Inst. hic. l. 1. l. 4. in pr. ad. L. Iul. pecul.* Locus enim licet furtum simplex à sacrilegio distinguat, *l. aut facta. 16. §. locus. de pæn.* Id tamen ita demùm verum est, si res, quæ aufertur, sacra sit, *l. Divi. 5. ad L. Iul. pecul. Cujac. 13. obs. c. 19. Duar. h. t. c. 2. VVes. par. eod. n. 4.* Imperator verò Carol. V. *in constit. crim. art. 171.* furtum rei non sacræ, in sacro loco commissum, peculatui accenset, juxta *c. quisquis. 17. q. 4. d. l. 16. §. locus. de pœn. Damhoud. prax. crimin. c. 111. n. 3. & seqq. Clar. 5. sent. §. sacrilegium. n. 3.*

64. Monſtrantiam, quam Papicolæ vocant, furans, igne comburitur, *Tholoſ. ſynt. jur. d. lib. 33. 6. 15. n. 2. Conſt. crimin. art. 172.* aliâ verò aurea vel argentea vaſa, uſibus ſacris deſtinata, ex locis ſacris auferens, capite plectitur *l. 4. §. 2. l. 6 in pr. l. ſacrilegi 9. in. pr. ad. L. Iul. pecul. l. ſi quis in hoc. 10. C. de Epiſc. & Cleric. Harpr. ad §. 9. Inſt. de publ. jud. n. 10. Iul. Clar. §. ſacrilegium n. 3. Tholoſ. d. loc. n. 3. & ſeqq.* Imô nonnunquam rotâ contunditur. *Carol. V. conſt. crim. art. 174.* Landtr. *lib. 2. art. 23. Fach. diſſ 60. VVeſ. par. ad. L. Iul. pecul. n. 4.*

65. Peculatui finitimum eſt Reſiduorum crimen, quod eſt pecuniæ ad uſum publicum acceptæ, ex parte, vel in ſolidum, dolo malo, facta retentio *l. 2. l. 4. §. 4. l. 9. §. fin. ad L. Iul. pecul:* cujus pæna eſt, ut convictus tertia parte amplius, quàm retinuit, plectatur, *d. l. 4. §. 5. Vult. Scneid. & Dd. comm. ad §. pen. Inſt. hic VVeſ. par. ad L. Iul. pecul. n. 8. Duar. eod. n. 4.* Et tranſit in heredes hæc pæna, ut Repetundarum, utpote cùm oblatæ pecuniæ quæſtio moveatur. *l. fin. d. t. VVeſemb. par. d. t. n. 9. Duar. d. loc.*

66. Lex Fabia Plagiarios punit. Eſt autem Plagium abductio, vel ſuppoſitio, vel ſuppreſsio hominis liberi, vel ſervi, *tot. tit. ff. & C. ad. L. Fab. de plag. Duar. Cujac. & VVeſ. d. t. adde Conſtit.* Von den Landtfriden / §. vnd nach dem. dictum, quod fiat πλαγίως, id eſt δολίως, doloſùm, vel ἀπὸ τοῦ πλαγιᾶν. *Duar. d. t. c. 1. & 2. diſp. 20.* Pæna autem in hoc crimen, L. Fabiâ conſtituta, eſt pecuniaria *l. 12. ibiq; gloſſ. de manumiſſ.* Deinde metalli *l. fin. ad L. Iul. de plag. l. fin. C. eod. VVeſ. par. d. t. n. 4. Vult 1. Iuriſp. Rom. c. 54. n. 70.* Quæ pæna ex conſtitutionibus Principum, etiam ad mortem extenſa eſt. *l. 7. l. fin. C. d. t. §. 10. Inſt. hic. ubi Dd. Duar. d. t. c. 4. Vult. d. loc.* cum qua lex Moſaica congruit. *Deut. 24. verſ. 7. Exod 21. verſ. 16.* Quæ tamen pæna rigidior Leoni videtur, *Nov. Leon. 66.*

67. In crimen Ambitus, diverſis ll. ut L. Petiliâ, L. Aciliâ, L. Corneliâ, L. Calfurniâ, diverſæ pænæ conſtitutæ fuerunt. Tandem L. Julia lata eſt, quâ largitionibus & corruptelis, ad honores aſpirantes, cum infamia centum aureis puniebantur *l. un. §. 1. ad L. Iul. de Amb. VVeſ. par. eod. n. 5. Dd. in §. pen. Inſt. hic. Damhoud. prax. crim. c. 131. n. 11.* Theodoſius & Valentinianus eos, qui pro adminiſtrationibus ſortiendis aliquid dederint, ut Repedundarum reos, in quadruplum ejus quod dederant, condemnant, *l. fin. C. ad L.*

Iul.

Iul. repet. Nov. 8. c. 8. Nov. 6. c. 2. verſ. ſed neq; l. ſi. quemquam 31. C. de Episc. & Cleric.

68. In eum, qui officium quod geſsit, ambitioſè repetivit, Arcadius & Honorius pænam Deportationis conſtituerunt, *l. un. C. ad L. Iul. de ambit. ubi Salic. & Dd. Duar. Cuj. & VVeſ. d. loc. Tiber. Decian. tract. crim. lib. 8. c. 23. Paul. 5. Sent. 30. ubi Cuj. Damhoud. d. c. 131. n. 11.*

69. Qui novum vectigal inſtituunt, in crimen ambitus incidunt, *l. un. §. pen. ad L. Iul. de ambit. l. vectigalia. 10. de public. & vectigal. Menoch. 2. arbit. jud. quæſt. caſ. 443. Borch. ad c. un. quæ ſint regal. n. 45. Mynſ. 5. obſ. 29. n. 3.* Quia vectigalia nova imponentes, Fiſcum locupletare, & gratiam Principis ambitioſè captare videntur.

70. Suffragium tamen à quopiam poſtulantes, & ob id aliquid promittentes, in crimen ambitus, jure Codicis, non incidunt. *l. un. C. d. ſuffrag.* Quam tamen per *Nov. 8. c. 1. & Nov. 161. c. 1.* quoad honores petendos, abrogatum eſſe, nonnulli contendunt, *Gothof. ad d. l. un. C. de ſuffrag. Duar. 2. diſp. 12. Robert. 2. ſent. c. 21.*

71. Lex Julia quoq; prohibuit omnes à magiſtratibus committi ſolitas ſordes, quas Repetundas Latinitas appellat. Earum obnoxij & rei ſunt, quicunq; in magiſtratu, legatione, officiove publico conſtituti, pecuniam, quò minùs ex officio agant, accipiunt, *l. 1. l. 3. & 4. l. 6. l. 7. ad L. Iul. repetund. l. 6. C. eod. l. qui explicandi 10. C. de accuſat. Nov. 17. c. 1. VVeſemb. & Cuj. par. ff. d. t. & 6. obs. 18. Duar. eod. c. 2. Robert. 3. ſent. c. 25. Petr. concluſ. 185.* In quos L. Julia, pænam quadrupli, ejus quod contra legem datum, acceptumve eſt, conſtituit, *l. 1. ff. & l. 1. l. ſin. C. ad L. Iul. repet. ubi Dd. Duar. c. 3. d. t. Cuj. ad Paul. 5. ſent. 28.* Quæ pæna etiam in heredes tranſit *l. 2. ff. d. t. l. 2. ibiq; Gothofr. C. eod. l. fin. ad L. Iul pecul. l. ex judiciorum. 20. de accuſat. & inſcript. Duar. d. c. 3. Cuj. ad Nov. 8.*

72. Nonnunquam extra ordinem hoc crimen etiam deportatione coercetur. *l. 7. §. hodie. ibiq; Goth. d. t. ad L. Iul. repet. l. 8. de publ. judic. l. ſi quis aliquid. 38. §. Iudices. 10. ff. de pæn. Paul. 5. ſent. 28. ubi Cujac. Duar. d. c. 3. VVeſ. par. eod. n. 6. & in ſuppl. Schned. §. ult. Inſt. hic. n. 3. Harpr. ad §. pen. Inſt. de publ. jud. n. 17. Bocer. claſ. 3. diſp. 16. th. 14.*

73. Damnatus hac lege, nec teſtimonium dicere, nec Judex

esse, nec postulare potest, *l. eadem. 6. §. 1. ad L. Iul. repet. l. repetundarum 15. de testib. l. qui testamento. 20. §. eum qui. ff. qui testam. fac. poss. VVesemb. par. d. t. ad L. Iul. repet. & par. de testib. n. 3.*

74. In judicem corruptelis obnoxium, peculiaris quoq; pœna prodita est, *Auth. novo jure C. de pœn. judic. qui mal. judic. Nov. 124. c. 2. l. 2. C. d. t. Gothof. in rub. C. eod. l. 3. de condict. ob turp. caus. l. venales. 7. C. quand. provoc. non est necess. c. 1. & 2. extr. ne prælat. vic. suas vel Eccles. Myns. cent. 2. obs. 75. n. 6. & seqq.*

75. Usq; ad 100. aureos tamen, dona accipere singulis annis, magistratibus urbanis licebat, *l. 6. in fin. ad L. Iul. repet. VVes. par. eod. n. 3.* Qua in re Divi Severi & Antonini regula servanda est, *d. l. 6. in fin. l. 6. §. 3. d. offic. Procons.*

76. Curam Romani magnam rei Annonariæ gesserunt, *ut ex l. fin. §. Episcopis. de muner. & honor. l. 1. §. cura. de off. præfect. urb. Nov. 17. & 24.* constat. Hinc in eos qui annonam divexant, vel nautas, navesq; detinent, 20. aureorum pœnam L. Julia constituit, *l. 2. §. fin. ad L. Iul. de annon. Petr. conclus. crim. 186. Damhoud. prax. crim. cap. 134. num. 5. VVesemb. par. ad L. Iul. de ann. num. 1.*

77. Extra ordinem quoq; annonæ flagellatores, Dardanarij, Pandadolæ, puniuntur, *l. annonam. 6. de extraord. crimin. l. pen. §. 1. ad L. Corn. de fals. l. in Dardanarios. 37. de pœn. l. si quis. 32. de act. empt. l. si quis uxori. 52. §. 22. de furt. ibiq. Gothofr. l. arbitrio. 18. §. de eo. de dol. mal. Nov. 128. c. 15. l. 3. §. fin. de crim. stellion. Levit. 19. vers. 35. & seqq. Deut. 25. vers. 13. & seqq. Tiber. Decian. in tract. crim. lib. 7. c. 22. num. 19. 20. & 39. Petr. d. conclus. 186. VVesemb. par. ad L. Iul. de annon. num. 2. & in suppl. Sned. §. ult. Inst. de publ. jud. num. 3. Duar. ad L. Iul. de annon. Cujac. 10. obs. 19. Harpr. ad §. pen. Inst. hic. num. 32. Vult. & Schned. ibid.*

78. Non tamen ordini cujusq; civitatis permittendum est, precium grani, quod invehitur, statuere, vel quenquam vilius, quàm annona postulat, ad venditionem frumenti cogere, ut Impp. Severus & Antoninus rescripserunt, *l. fin. ad L. Iul. de annon. l. 8. ad municipal. l. Decuriones. 5. de administ. rer. ad civit. pertin. l. 1. C. de frument. Alexandr. l. invitum 11. l. in vendendis. 13. l. dudum. 14. C. de contrah. empt. Gothof. ad d. l. 11. C. d. t. & ad l. 8. ff. ad municipal. Damhoud. prax. crim. d. c. 134. n. 6. VVes. par. ad L. Iul. de annon. n. fin.*

Σφάλματα typographica, inter relegendum animadversa, sic corriguntur.

Lib. 1. tit. 10. th. 8. vers. morib. pro *posteriores.* leg. *posteriore.* th. 10. voculæ, *duorum*, subnectatur, th. 18. in fin. pro *Sichard.* leg. *Fichard.* & *l.* subsequens deleatur. th. 19. pro *Priuncipis* leg. *Principis.* Tit. 12. th. 6. pro *annumerabanrur.* leg. *annumerabantur.* th. 9. in fin. pro *diceturé* leg. *dicetur.* th. 12. pro, *pro moribus* leg. *moribus*, & pro, *emancipatis*, leg. *pro emancipatis.* Tit. 20. th. 1. pro *subindæ* leg. *subindè.* Tit. 23. th. 5. pro *quoq:* leg. *quoq;.* Tit. 24. th. 1. pro *Imperri* leg. *imperij.* th.2. pro *ad refusionem* leg. *refusionem.* th. 5. pro *suram* leg. *usuram.* th.8. in fin. pro *incumbebat,* leg. *incumbebat, competebat.* Tit. 25. th. 2. pro *tamen* leg. *tantum.* th 24. pro *Migistratu,* leg. *Magistratu.* Tit. 26. th. 2. pro *pertineri* leg. *pertinere,* th. 8. pro *administraitone* leg. *administratione.* in vers. 16. Carminis disputationi subnexi, deleatur vocula, *æstus.* Lib. 2. tit. 1. in th. 5. Pro *Sacrasancta.* leg. *Sacrosancta.* in th.6. pro *vecigalia* leg. *vectigalia.* th. 8. pro *veto* leg. *verò.* th. 43. pro *cadere* leg. *cedere* Tit. 3. Th. 2. pro, *& quæ servitutum quis.* leg. *quæ quis.* th. 7. pro *ad* leg. & Tit. 4. th. 4. pro *tamen nec eo casu is cui remißio fit à descriptione liberatur.* leg. *Nec tamen eo casu, quo inventationis & cautionis alicui remißio fit, à descriptione bonorum is liberatur.* & ibid. pro Gail. 2. obs. 44. leg. *144.* th. 13. pro *usufructus.* leg. *ususfructus.* Tit. 5. Th. 3. pro *usuariæ* leg. *usuarij.* th. 6. pro, *sed nec* leg. *sed tamen nec.* Th. 7. pro *lactus.* leg. *lactis.* Tit. 6. th. 7. pro *sentiant & quod* leg. *sentiant quod.* in eâd. th. pro *Et quod* leg. *Ideò quod.* Tit. 7. th. 7. pro *ve ò.* leg. *verò* th. 11. pro *Rhenenses* leg. *tamen Rhenenses.* th. 13. pro *sive.* leg. *sine.* th. 17. pro ὑπόβολον leg. ὑπόβολον. Tit. 8. th. 4. pro *æstimate.* leg. *æstimatæ.* Tit. 9. th. 5. pro *bona filij.* leg. *bona ejus filij.* th. 9. pro *tamen.* leg. *tantum.* th. 10. pro *ad dnos. quoq;.* leg. *ad dominos etiam.* pro *tamen ijs.* leg. *autem ijs.* Tit. 10. th. 12. pro, *ut expressa* leg. *expressa.* in th. eâd. vers. idem. pro *causis.* leg *causas.* th. 24. pro *Theophijus.* leg. *Theophilus,* th. 28. pro *novißima.* leg. *novißime.* Tit. 11. th. 1. pro *quoq;* leg. *quoquo.* th. 4.

pro *testandi.* leg. *testanti.* pro *voluntatem.* leg. *voluntate.* Tit. 12. th. 1. pro *valeditate.* leg. *validitate.* th. 5. pro *ijuris.* leg. *juris.* th. 6. pro *Nov.* 115. leg. *Nov.* 117. th. 7. pro *est.* leg. *est.* Tit. 13. th. 5. pro *liberos.* leg. *liberis.* Tit. 14. th. 12. pro *tribuitur.* leg. *distribuitur.* th. 15. pro *besse.* leg. *semisse.* th. 24. pro *idem de.* leg. *idem tamen de.* Tit. 15. th. 6. pro *casu* leg. *casu.* Tit. 16. th. 9. pro *hodei.* leg. *hodiè.* th. 10. pro *si* leg *si.* Tit. 18. th. 4. pro *ve* leg. *vel.* th. 14. pro *tutem.* leg. *autem.* Tit. 19. th. 10. vers. *sine.* pro *liberi* leg. *liberos.* Tit. 20. th. 19. pro *l. si debitor.* leg. *l. debitor.* th. 31. pro *residisse.* leg. *resedisse.* th. 33. pro *vestatis.* leg. *vestalis.* Tit. 22. th. 7. pro *relictsi.* leg *relictis.* Tit. 23. th. 13. pro, *consequimur.* leg. *consequitur.* Tit. 25. th. 2. pro *interpolita.* leg. *interpolatæ.* Lib. 3. disp. 1. th. 9. pro *cum ad.* leg. *eum ad.* th. 19. pro *existentibus.* leg. *existentibus.* th. 45. pro *in l. emancipatus* leg. *in l. emancipata.* Tit. 19. th. 7. pro *quam.* leg. *quas.* th. 8. pro *constat.* leg. *constant.* Tit. 20. th. 6. pro *publico.* leg *publicæ.* th. 10. pro *nec quicquid.* leg *nec quidquam.* th. 13. pro *distuuntur.* leg. *destituuntur.* th. 14 pro *habeat, qui.* leg. *habeat, quæ.* & in eâd. th. pro *supplere nequit.* leg. *suppleri nequit.* th. 20. pro *pacta.* leg. *peracta,* th. 25. pro *in emptione tamen error.* leg. *in emptione error.* th. 26. pro *promittentis tamen.* leg. *promittentis tantum.* Tit. 21. th. 13. vers. notandum. pro *excutio.* leg. *executio.* th. 12. vers. ideô pro *dicebatur.* leg. *debebatur.* Tit. 24. th. 5. pro *vel id.* leg. *vel si id.* & vers. hoc verò. pro *contractum in promissum.* leg. *contractum iri promissum.* th. 21. pro *intresse.* leg. *interesse.* De Emphiteusi th. 14. pro *descendentes tamen devolvuntur.* leg. *descendentes devolvuntur.* th. 15. vers. si plures. pro *contractus.* leg. *contractibus.* pro *confirmantib.* leg. *conformantibus.* Tit. 26. thes. 7. pro *ad heredibus.* leg. *ab heredibus.* Tit. 29. thes. 1. pro *adventiorum* leg. *adventitiorum* & pro *profectiorum* leg. *profectitiorum.* Lib. 4. tit. 1. thes. 8. pro *veeò* leg. *verò.* thes. 13. pro *& concepto* leg. *& in concepto.* thes. 21. vers. Quod tamen, pro *non distinctè.* leg. *non indistinctè.* th. 23. pro *ideò affectu.* leg. *ideò effectu.* th. 29. pro *securum.* leg. *secutum.* th. 38. vers. ideò. pro *arbitio judicis.* leg. *arbitrio judicis.* Tit. 11. th. 4. pro *fraganti.* leg. *fragranti.* Tit. 4. th. 44. pro *principuum.* leg. *principum.* th. 53 pro *judicit.* leg. *inducit.* Tit. 5. th. 4. pro *repræsentat.* leg. *repræsentant.* Tit. 6. th. 7. pro *instar actiones.* leg *instar actionis.* th. 15. pro *conditiones.* leg. *condictiones.* th. 17.

pro

pro *personles.* leg. *personales.* th. 51. pro *promitit.* leg. *promittit.* th. 102. pro *reum gravan.* leg. *reum gravandi.* Tit. 12. th. 23. pro *excepto.* leg. *exceptis.* Tit. 13 th. 2. pro *periminunt.* leg. *perimunt.* th. 19. pro *lidi.* leg. *elidi.* Tit. 16. th. 3. pro *enm.* leg. *enim.* th. 7. pro *eo amisso.* leg. *eo omisso.* Tit. 17. th. 12. pro *præseptionis.* leg. *præscriptionis.* Tit. fin. th. 7. pro *se non cognoscens.* leg. *non recognoscens.* th. 14. pro *odici Theodosiano.* leg. *Codici &c.* th. 30. pro *& moderamen.* leg. *nec moderamen.* th. 53. pro *armorum abbibitionem.* leg. *armorum adhibitionem.* th. 67. pro, *ut Repedundarum.* leg. *ut repetundarum.* th. 68. pro, *abrogatum esse,* leg. *abrogatam esse.* Reliqua errata, forsan leviora, Lectoris industriæ relinquuntur.

FINIS.